UNIVERSITÉ DE NANCY — FACULTÉ DE DROIT

DU
DÉLIT COLLECTIF
ET DU CONCOURS IDÉAL DE DÉLITS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 20 Juin 1913, à 4 h. 1/2

PAR

MAURICE BOHIN
LICENCIÉ EN DROIT

—

Président.... M. ROLLAND, Professeur.
Suffragants. M. NAST, agrégé.
— M. OUDINOT, chargé de cours.

BESANÇON
TYPOGRAPHIE ET LITHOGRAPHIE DODIVERS
87, Grande-Rue, et rue Moncey, 8 *bis*

—

1913

DU DÉLIT COLLECTIF

ET DU CONCOURS IDÉAL DE DÉLITS

FACULTÉ DE DROIT DE NANCY

Doyen : M. BINET, ✠ I.

Doyen honoraire et Professeur honoraire : M. BLONDEL, ✲, ✠ I.

Professeurs honoraires : MM. MAY, ✲, ✠ I., et BEAUCHET, ✠ I.

MM. BINET, ✠ I., Professeur de Code civil et chargé du cours d'enregistrement, Doyen.

GARNIER, ✠ I., Professeur d'économie politique et chargé du cours de législation financière.

BOURCART, ✲, ✠ I., Professeur de droit commercial et chargé d'un cours de droit commercial (Licence).

GAVET, ✠ I., Professeur d'histoire du droit, chargé du cours d'histoire du droit privé et du cours d'histoire du droit et des institutions juridiques de l'Est.

CHRÉTIEN, ✠ I., Professeur de droit international public et privé, et chargé du cours de droit international public (Doctorat).

CARRÉ DE MALBERG, ✠ I., Professeur de droit public et constitutionnel et chargé des cours de droit public (Licence) et de droit public et droit constitutionnel comparé (Doctorat).

GENY, ✠ I., Professeur de Code civil, et chargé du cours de droit civil approfondi (Doctorat).

MICHON, ✠ I., Professeur de droit romain et chargé du cours d'histoire du droit public et du cours de *Pandectes*.

BROCARD ✠ A, Professeur d'économie politique et d'histoire des doctrines économiques (Doctorat) et chargé d'un cours d'économie politique (Licence).

ROLLAND ✠ A, Professeur de droit administratif et chargé d'un cours de droit administratif (Doctorat), et d'un cours de législation et économie coloniales.

SENN ✠ A, Professeur de droit romain et chargé d'un cours de législation industrielle (Licence).

NAST, Agrégé, chargé du cours de droit criminel, d'un cours de droit naturel et d'un cours d'éléments de droit civil (Capacité).

MOREL, Agrégé et chargé d'un cours de droit civil.

OUDINOT, Docteur en droit, chargé d'un cours de procédure civile et de voies d'exécution.

SIMONNET ✠ A, Docteur en droit, chargé d'un cours d'éléments de droit civil (Capacité).

RENARD ✠ A, Docteur en droit, chargé d'un cours d'éléments de droit public et administratif (Capacité).

MELIN ✠ A, Docteur en droit, chargé du cours de Science sociale.

ROVEL, ✠ I., Docteur en droit, secrétaire.

La Faculté n'entend ni approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat.

UNIVERSITÉ DE NANCY. — FACULTÉ DE DROIT

DU
DÉLIT COLLECTIF
ET DU CONCOURS IDÉAL DE DÉLITS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 20 Juin 1913, à 4 h. 1/2

PAR

MAURICE BOHIN

LICENCIÉ EN DROIT

—

Président.... M. ROLLAND, Professeur.
Suffragants. M. NAST, agrégé.
— M. OUDINOT, chargé de cours.

BESANÇON

TYPOGRAPHIE ET LITHOGRAPHIE DODIVERS

87, Grande-Rue, et rue Moncey, 8 *bis*

—

1913

A MES PROFESSEURS

A MES PARENTS

A MES AMIS

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547220_0027

BIBLIOGRAPHIE

Bertauld. — Cours de droit pénal.

Brun de Villeret. — Traité théorique et pratique de la prescription en matière criminelle.

Carrara. — Programme du cours fait à l'Université de Pise.

Chauveau et Faustin Hélie. — Théorie du Code pénal, 6e édition, annotée par Villey. 1887-1888.

Dalloz. — Code d'Instruction criminelle annoté.

— Répertoire. Supplément au Répertoire (vo Peines).

Duvergier. — Collection des lois, 2e édition.

Faustin Hélie. — Traité de l'Instruction criminelle, 2e édition. 1866.

Fuzier-Herman. — Répertoire (vo Chose jugée).

Garçon. — Cours de législation pénale. 1902-1903.

— Code pénal annoté.

Garraud. — Traité théorique et pratique de droit pénal français, 1re édition. 1888-1894.

— Traité d'Instruction criminelle et de Procédure pénale.

— Précis de droit criminel, 9e édition. 1905.

Haus. — Droit pénal belge.

Hoffmann. — Questions préjudicielles.

Larcher. — Du concours idéal d'infractions (*Revue critique de législation et de jurisprudence,* 1898, p. 44).

LEGRAVEREND. — Législation criminelle.
LE POITTEVIN. — Code d'Instruction criminelle annoté.
— Dictionnaire-Formulaire des Parquets, 4e édition, 1909-1912.
LE SELLYER. — Action publique et privée.
VON LISZT. — Traité de droit pénal allemand.
MANGIN. — Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle, 1re édition.
MERLIN. — Répertoire de jurisprudence.
MORIN. — Journal de Droit criminel.
NOUGUIER. — La Cour d'assises.
ORTOLAN. — Eléments de Droit pénal.
ROUGIER. — D'une application du concours idéal à l'infraction qui forme la circonstance constitutive ou aggravante d'une autre infraction (*Journal des Parquets*, 1905. 1. 92 à 123).
ROUX. — Notes du Sirey ;
Sous Cass., 25 janv. 1894. S. 94. 1.297.
— 22 mars 1894. S. 94. 1.525.
— 29 mars 1900. S. 02. 1.297.
— 3 mai 1902. S. 04. 1.297.
— 31 juillet 1908. S. 09. 1.409.
DE SAVIGNY. — Dissertatio inauguralis de concursu delictorum formali. 1800.
TRÉBUTIEN. — Cours élémentaire de Droit criminel.
VIDAL. — Cours de Droit criminel et de Science pénitentiaire, 4e édition. 1204.
VILLEY. — Droit criminel.
— Notes du Sirey :
Sous Cass., 6-26 nov. 1894, S. 75. 1.481. P. *Journal du Palais*, 75. 1.204.
— 31 mars 1882. S. 84. 1.137. *Journal du Palais*, 84. 1.292.

INTRODUCTION

L'infraction pénale ne résulte pas toujours d'un fait matériel unique (1). On oppose au délit *simple*, constitué par un acte unique, le délit *collectif* ou *complexe*, formé par des actes multiples.

Il y a délit collectif :

1° Lorsqu'une infraction est l'œuvre de plusieurs

(1) Toutes les infractions ne consistent pas en un fait positif : il n'en est ainsi que lorsque la loi pénale est prohibitive. Lorsqu'au contraire elle est impérative — ce qui d'ailleurs, est beaucoup moins fréquent, — l'infraction consiste en une abstention, en un fait négatif. Le délit qui consiste en un fait positif s'appelle *délit d'action* ; celui qui consiste en une abstention s'appelle *délit d'inaction*. Le vol, le meurtre, l'attentat à la pudeur sont des délits d'action. La non-comparution d'un juré ou témoin régulièrement cité constitue au contraire, un délit d'inaction.

Le fait, prohibé ou ordonné par la loi pénale, peut consister dans un acte ou dans un état de criminalité. Dans le premier cas, il forme un délit *instantané*, dans le second cas, un délit

agents, coauteurs ou complices. Bien que les actes de participation principale ou accessoire soient matériellement distincts les uns des autres, il n'y a qu'une seule infraction ;

2° Quand la loi incrimine un ensemble d'actes, sans attacher le caractère délictuel à chacun d'eux. La réitération de ces actes, dénotant une *habitude* vicieuse chez celui qui s'y livre, tombe seule sous le coup de la loi. On peut citer comme exemples de ce genre de

continu ou *successif*. Les délits que nous venons de citer comme exemples de délits d'action ou d'inaction sont tous des délits instantanés. La séquestration illégale, le port illégal de décoration, le port d'armes prohibées, sont au contraire des délits continus.

Ces expressions : *délits instantanés, continus, successifs*, ne nous semblent d'ailleurs pas heureuses. Le délit instantané ne s'accomplit pas toujours en un instant ; le délit continu peut fort bien ne durer que très peu de temps. La durée plus ou moins longue de l'infraction est un caractère contingent qui ne doit pas être pris en considération pour sa qualification. L'abus de confiance est un délit instantané : il pourra cependant se composer de nombreux actes, plus ou moins espacés les uns des autres, et s'échelonnant sur des mois, sur des années entières. En sens inverse, des infractions continues telles que celles que nous avons citées plus haut peuvent ne durer qu'un instant : elles n'en sont pas moins consommées.

Le terme *successif* prête de plus à confusion en éveillant l'idée d'une pluralité d'actes commis *successivement*, ce qui forme l'hypothèse du délit collectif par l'unité de but et de conception (v. p. 11).

délit : l'excitation de mineurs à la débauche (art. 334, C. pén.) ; l'usure (Loi du 19 décembre 1850, art. 2) ; l'exercice illégal de la médecine (Loi du 30 novembre 1892, art. 16) ;

3° Quand l'agent, poursuivant la réalisation d'un même projet, a commis plusieurs fois le même acte délictuel. L'unité de délit résulte de l'unité de but et de conception. Celui qui porte successivement plusieurs coups à sa victime, celui qui dévalise une cave en s'emparant, en plusieurs voyages, du matériel qu'elle contient, ne commet qu'une seule infraction.

Certains auteurs admettent également le délit collectif lorsqu'un fait délictuel est accompagné d'autres faits qui en augmentent la gravité : c'est l'infraction *qualifiée*. Exemples : le vol avec escalade ou effraction ; le vol avec violences. Le fait qui forme la circonstance aggravante, considéré isolément, est lui-même délictuel ; les violences sont spécialement incriminées par les art. 309 à 311, C. pénal ; l'escalade forme le délit de violation de domicile, incriminé par l'art. 184 ; l'effraction extérieure constitue le même délit, ainsi que le bris de clôture prévu par l'art. 456. Nous croyons que l'infraction qualifiée n'absorbe pas celle qui sert à l'aggraver et qu'il n'y a pas en l'espèce délit collectif unique, mais *concours idéal de délits*.

La première partie de notre travail sera consacrée au délit collectif. Chacune des hypothèses que nous

venons de définir, à l'exception de la dernière, fera l'objet d'un chapitre distinct. L'infraction complexe, constituant à nos yeux un concours idéal de délits, sera renvoyée à la fin de notre seconde partie,

Cette partie aura pour objet l'étude du concours idéal d'infractions. D'après la majorité des auteurs et d'après la jurisprudence, plusieurs délits peuvent résulter d'un acte unique. Un attentat à la pudeur a été commis sur un chemin public; il constitue, outre le crime prévu par l'art. 331 C. pén., le délit correctionnel d'outrage public à la pudeur, incriminé par l'art. 330.

Nous exposerons d'abord les raisons qui nous paraissent justifier la théorie du concours idéal et les différences qui la distinguent d'autres hypothèses avec lesquelles on pourrait la confondre, comme le concours idéal et l'alternative d'infractions. Puis nous étudierons un certain nombre de questions pratiques soulevées par cette hypothèse.

— Quelle peine, dans le silence de la loi, doit-on infliger à l'auteur de plusieurs infractions en concours idéal ?

— Quelle est la juridiction compétente pour connaître du fait unique constitutif de plusieurs infractions ?

Quand la poursuite de l'une de ces infractions est subordonnée à certaines conditions (autorisation préa-

lable, plainte, etc.), quel sera le sort de l'autre ou des autres ?

Lorsqu'un délit de presse, relevant de la Cour d'assises, est en concours intellectuel avec un délit correctionnel, quelle est la juridiction compétente pour en connaître ?

— Quand un jugement définitif a été rendu sur le fait envisagé sous l'une des qualifications dont il est susceptible, de nouvelles poursuites sont-elles possibles sous les autres ?

Avant de commencer ce travail, nous prions le lecteur de nous accorder toute sa bienveillance et de tenir compte de l'aridité du sujet qu'un peu témérairement peut-être, nous nous sommes proposé de traiter. Nous lui demanderons également de ne pas nous tenir rigueur d'avoir critiqué les doctrines des auteurs les plus éminents et donné présomptueusement notre avis dans les matières les plus délicates.

PREMIÈRE PARTIE

DU DÉLIT COLLECTIF

CHAPITRE PREMIER

Du délit commis par plusieurs Agents

Nous n'avons pas la prétention de traiter dans ce chapitre de toute la théorie de la participation criminelle. Nous nous bornerons à rappeler très succinctement les principes de notre législation, afin de pouvoir étudier d'une façon plus approfondie les conséquences de la participation au point de vue de la procédure.

La participation criminelle suppose toujours une entente préalable entre plusieurs agents. Quand, spontanément, plusieurs personnes réunies commettent des actes réprimés par la loi, il y a autant de délits dis-

tincts que d'agents coupables ; ces délits sont simplement liés entre eux par le premier lien de connexité établi par l'art. 227, C. I. cr. (1).

Plusieurs personnes peuvent coopérer à un délit soit en qualité d'auteurs, soit en qualité de complices. L'auteur est celui qui commet matériellement un acte constitutif du délit ; le complice est celui qui, sciemment, se rend coupable des actes de participation accessoire déterminés par la loi (2). Ces actes de participation peuvent être antérieurs, concomitants ou postérieurs à l'acte principal.

Les actes antérieurs ou concomitants au fait principal sont déterminés par l'art. 60, C pén., ainsi conçu :

« Seront punis comme complices d'une action qualifiée crime ou délit, ceux qui, par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables, auront provoqué à cette action, ou donné des instructions pour la commettre ;

Ceux qui auront procuré des armes, des instruments, ou tout autre moyen qui aura servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir.

» Ceux qui auront, avec connaissance, aidé ou

(1) « Les délits sont connexes, lorsqu'ils ont été commis en même temps par plusieurs personnes réunies ».

(2) L'acte principal doit être un crime ou un délit. La complicité des contraventions de simple police n'est pas punissable.

assisté l'auteur ou les auteurs de l'action, dans les faits qui l'auront préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'auront consommée ; sans préjudice des peines qui seront spécialement portées par le présent Code contre les auteurs de complots ou de provocations attentatoires à la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, même dans le cas où le crime qui était l'objet des conspirateurs ou des provocateurs n'aurait pas été commis. »

Sont également considérés par la loi comme actes de complicité les faits postérieurs à l'infraction qui ont pour objet de soustraire le coupable à la répression, ou de faire profiter leurs auteurs des bénéfices illicites du délit.

Le recel des personnes n'est puni comme acte de complicité que dans un cas tout spécial, prévu par l'art. 61 : « Ceux qui, connaissant la conduite criminelle des malfaiteurs exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'Etat, la paix publique, les personnes ou les propriétés, leur fournissent habituellement logement, lieu de retraite ou de réunion, seront punis comme leurs complices ».

Dans tous les autres cas, le recel des criminels est réprimé, comme délit *sui generis*, par les art. 248 et 267 C. pén. (1).

(1) Art. 248 : « Ceux qui auront recelé ou fait receler des personnes qu'ils savaient avoir commis des crimes emportant

Le recel des choses enlevées, détournées ou obtenues à l aide d'un crime ou d'un délit (art. 62) est l'acte de complicité postérieur au délit qui se produit le plus fréquemment. Le détenteur doit avoir agi sciemment et avec l'intention de favoriser le délit.

Les complices d'un crime ou d'un délit sont punis de la même peine que les auteurs même de ce crime ou de ce délit, sauf les cas où la loi en aurait disposé autrement (art. 59).

Tous les actes de participation à un même crime ou délit relèvent d'une même juridiction. Ceci donne lieu à des prorogations de compétence, quand les divers actes ont été commis en des lieux différents ou par des

peine afflictive seront punis de trois mois d'emprisonnement au moins et de deux ans au plus.

» Sont exemptés de la présente disposition les ascendants ou descendants, époux ou épouse même divorcés, frères ou sœurs des criminels recélés, ou leurs alliés au même degré. »

L'art. 267 prononce la peine de la réclusion contre quiconque aura, sciemment et volontairement, fourni logement ou lieu de reunion à ceux qui se sont rendus coupables de crimes contre la paix publique, résultant d'une association ou entente dans le but de préparer ou de commettre des crimes contre les personnes ou les propriétés. Aux termes de cet article, le coupable pourra, en outre, être frappé de l'interdiction de séjour temporaire ou perpétuelle. Il sera exempt de peine si, avant toute poursuite, il a révélé aux autorités constituées l'entente établie ou fait connaître l'existence de l'association.

personnes relevant, à raison de leurs qualités, de juridictions différentes.

La compétence des magistrats ou juridictions chargés de la poursuite, de l'instruction ou du jugement se présente à trois points de vue: *ratione materiæ, personæ, loci.*

I. — Les magistrats ayant qualité pour poursuivre et instruire les crimes et les délits sont le Procureur de la République et le Juge d'instruction ; le commissaire de police est chargé de rechercher et de poursuivre les simples contraventions.

La compétence des juridictions de jugement est déterminée par la nature de l'infraction commise : la Cour d'assises connait des crimes (1), le tribunal correctionnel des délits, le tribunal de simple police des contraventions.

II. -- Les juridictions de droit commun ont une compétence générale pour connaître de toutes les infractions, quelle que soit la qualité de leurs auteurs. Cependant, certaines personnes relèvent exceptionnellement de juridictions spéciales :

1° Les militaires et marins relèvent des tribunaux militaires et maritimes ;

(1) La Cour d'assises connaît également de certaines infractions punies de peines correctionnelles : les délits de presse (L. 29 juillet 1881, art. 45). Cependant certains de ces délits relèvent exceptionnellement des tribunaux correctionnels et de simple police (même art.).

2° Certains magistrats ou fonctionnaires relèvent de juridictions plus élevées que les simples particuliers ; par exemple, un juge de paix, prévenu d'un délit correctionnel, doit être jugé par la Chambre civile de la Cour d'appel (art. 479 et 483, C. I. cr.) ;

3° Aux termes de la loi du 22 juillet 1912, *sur les Tribunaux pour enfants et adolescents et sur la liberté surveillée* (1), les mineurs de dix-huit ans, en ce qui concerne les délits, les mineurs de seize ans en ce qui concerne les crimes, sont justiciables de juridictions spéciales :

a) Le mineur de treize ans qui s'est rendu coupable d'un crime ou d'un délit, n'est pas déféré à la juridiction répressive. Il peut être soumis, suivant les cas, à des mesures de tutelle, de surveillance, d'éducation, de réforme et d'assistance, ordonnées par le Tribunal civil statuant en Chambre du conseil (art. 1er). L'appel de cette décision est porté devant la Cour statuant dans

(1) Cette loi ne sera mise en vigueur que six mois après l'insertion au *Journal officiel* d'un règlement d'administration publique déterminant ses mesures d'application. Actuellement, les enfants et adolescents qui ont commis un délit ou une contravention relèvent des juridictions de droit commun. Le mineur de seize ans qui a commis un crime est justiciable du tribunal correctionnel lorsqu'il n'a pas de complice présent au-dessus de cet âge et si le crime est puni par la loi d'une peine autre que la mort, les travaux forcés à perpétuité, la déportation ou la détention (art. 68, C. pén.).

les mêmes conditions (art. 9). Lorsqu'un mineur de treize ans a commis une contravention, il est réprimandé par le Tribunal de simple police siégeant dans le cabinet du Juge de paix ; en cas de récidive prévue par l'art. 483, C. pén., il est jugé par le Tribunal civil statuant en Chambre du conseil, comme s'il s'agissait d'un délit (art. 14).

b) Le mineur de dix-huit ans ayant treize ans révolus, qui s'est rendu coupable d'un délit, est jugé par le tribunal de première instance, formé en *Tribunal pour enfants et adolescents*, et siégeant en audience spéciale et non publique. Le tribunal correctionnel n'est compétent que lorsque le mineur est impliqué comme auteur principal, coauteur et complice dans la même cause que des inculpés présents plus âgés (art. 18).

c) Le mineur de seize ans ayant treize ans révolus, prévenu de crime, est jugé par la même juridiction lorsqu'il n'est pas impliqué comme auteur principal, coauteur et complice, dans la même cause que des inculpés présents plus âgés (art, 18 et 26). Il n'encourt jamais qu'une peine correctionnelle.

III. — Le commissaire de police et le juge de paix du canton où la contravention a été commise sont seuls compétents pour la poursuivre et la juger. En matière de crimes et de délits, la compétence du lieu de l'infraction est également la plus naturelle de toutes. Cependant, la loi considère comme ayant la même compétence ;

Les magistrats et les juridictions de la résidence du prévenu.

Les magistrats et les juridictions du lieu de la capture.

La loi a dû déroger à ces principes dans un certain nombre de cas et spécialement lorsqu'un délit est l'œuvre de plusieurs agents. Quand l'un ou plusieurs de ces agents, auteurs ou complices, relèvent, à raison de leurs qualités, de juridictions d'exception, ils doivent être traduits avec les autres devant la juridiction de droit commun. Cependant, d'après la jurisprudence, quand l'un des délinquants relève de la première Chambre de la Cour d'appel, ce tribunal est compétent à l'égard de tous les autres (1).

Si les actes de participation se sont produits dans des lieux distincts, ressortissant de tribunaux différents, il y aura lieu de proroger la compétence de l'un de ces tribunaux, qui connaîtra de tous les actes délictuels, principaux et accessoires. (2)

(1) Cass., 11, août 1881, S. 82, 1.142. P. 82. 1.300. — Paris, 19 avril 1903, D. 1906. 2.115.

(2) « La règle qui veut que tous les complices d'un même délit soient enveloppés dans une même procédure et soumis à un même jugement, dit Faustin Hélie, est plus qu'une règle de procédure, c'est une règle de justice. Une action, par cela qu'elle a été commise par plusieurs personnes à la fois, ne se divise pas en autant de parties qu'elle a d'auteurs, elle conserve son unité ;

Bien qu'elle ne soit pas exprimée formellement dans nos Codes répressifs, cette règle s'impose. Elle est de

la part de chacun des adhérents peut être différente, mais le fait auquel ils ont participé ne peut avoir qu'un seul et même caractère. De là, la nécessité de réunir tous ces agents dans un même débat ; car comment constater avec certitude la nature du délit, si tous ses auteurs ne sont pas mis en présence les uns des autres pour en débattre les circonstances ? Comment constater le degré de la participation de chacun d'eux sans connaître la défense de tous ? Le débat commun, c'est la manifestation complète de la vérité, autant du moins qu'il est donné à la justice humaine de le produire ; le débat divisé, c'est l'appréciation du fait dans une seule de ses faces, c'est le jugement successif du même fait sous des aspects nécessairement divers. Chaque prévenu, en effet, quelle que soit sa défense dans une prévention, peut être considéré, vis-à-vis de ses coprévenus, soit en leur faveur, soit contre eux, comme un élément de preuve ; il apporte dans le débat ses appréciations, ses déclarations, ses réticences ; il peut dénier ce que ses complices affirment, il peut affirmer ce qu'ils dénient. Qu'est-ce donc que séparer les coauteurs d'un même fait, sinon diviser les preuves d'un même procès et le juger d'après une instruction incomplète ? « Divisez la procédure instruisez-la en divers tribunaux, isolez les accusés, le débat n'a plus d'intérêt, les incertitudes se multiplient, les lumières s'affaiblissent et la vérité reste obscurcie. » (Réquisitoire présenté le 19 vendémiaire an V, devant la Haute Cour nationale). Et combien cette indivisibilité ne doit-elle pas être considérée comme la loi impérieuse d'une procédure qui, devant les juges du fond, est essentiellement orale, et ne garde, par conséquent, devant le jury comme devant les juges correctionnels de première instance, aucune trace des témoignages, des confrontations et des défenses ? » (Faustin-Hélie, *Traité de l'Instruction criminelle*, 2e éd., t. v, n° 2354).

tradition ; elle est sous entendue par l'art. 307, C. I. cr., qui déclare que, « lorsqu'il aura été formé à raison du même délit plusieurs actes d'accusation contre différents accusés, le Procureur général pourra en requérir la jonction et le Président pourra l'ordonner, même d'office. » Elle résulte *a fortiori* de l'art. 226 du même Code, qui décide que la Cour (Chambre d'accusation) statuera par un seul et même arrêt sur les délits connexes dont les pièces se trouveront en même temps devant elles. »

Ceci n'empêche pas, bien entendu, que le complice découvert lorsque le procès contre les autres agents est terminé, puisse être poursuivi seul à raison de sa participation, tant que l'action publique n'est pas éteinte.

CHAPITRE II

Du Délit d'habitude.

On appelle *délit d'habitude* le délit constitué par un certain nombre d'actes dont chacun, considéré isolément, n'est pas délictuel, mais dont la réunion est incriminée par la loi parce qu'elle dénote une habitude vicieuse chez son auteur.

Voici les principaux exemples de ce genre de délit :

1° L'excitation habituelle de mineurs à la débauche ; (art. 334-1° C. pén).

2° Le fait de fournir habituellement logement, lieu de retraite et de réunion à certains malfaiteurs, avec connaissance de leur conduite criminelle. art. 61). Nous avons vu (*supra*, p. 17) que ce fait ne constitue pas un délit spécial, mais un acte de complicité des crimes commis par ces malfaiteurs et rentrant dans le but de leur association.

3° Le délit d'usure, prévu et réprimé par la loi du

19 décembre 1850. Ce délit n'est réalisé que lorsque l'agent a fait plusieurs placements à un taux usuraire.

4° L'exercice illégal de la médecine. La loi du 30 novembre 1892 ne punit que ceux qui prennent part, habituellement ou par une direction suivie, au traitement des maladies ou des affections chirurgicales, à la pratique de l'art dentaire ou des accouchements, sauf le cas d'urgence avoué (art. 16).

5° La mendicité n'est punie, dans les lieux où il n'existe point de dépôt de mendicité, que lorsqu'elle est exercée habituellement par une personne valide. (art. 275, C. pén).

6° La loi du 27 mai 1885 (art. 4), modifiée par la loi du 3 avril 1903 (art. 2) considère comme gens sans aveu et punit des peines édictées contre le vagabondage « tous individus qui, soit qu'ils aient ou non un domicile certain, ne tirent habituellement leur subsistance que du fait de pratiquer ou de faciliter, sur la voie publique, l'exercice de jeux illicites. »

7° La loi du 4 juin 1909 punit des peines portées en l'art. 410 du Code pénal « quiconque aura habituellement, en quelque lieu et sous quelque forme que ce soit, offert, donné ou reçu des paris sur les courses de chevaux, soit directement, soit par intermédiaire. »

Il n'est pas nécessaire, pour que le délit soit constitué, que les différents actes aient été exercés envers des personnes différentes ; celui, par exemple, qui fait plu-

sieurs prêts usuraires au même individu se rend coupable du délit d'usure aussi bien que s'il avait contracté avec des individus différents.

Il appartient au juge d'apprécier dans chaque espèce si l'habitude existe et si le délit se trouve réalisé.

Le délit d'habitude donne lieu à certaines difficultés quant à la compétence et la prescription.

1° Lorsqu'un seul des actes délictuels a été commis en France, tandis que d'autres se sont produits à l'étranger, cet acte, peut-il être réprimé en dehors des conditions de l'art 5, C. I. cr. ?

La loi a statué en ce qui concerne le délit d'habitude le plus important : l'excitation de mineurs à la débauche. La loi du 3 avril 1903, modifiant l'art. 334 du Code pénal, a décidé que les peines édictées par cet article « seraient prononcées alors même que les divers actes qui sont les éléments constitutifs des infractions auraient été accomplis dans des pays différents. »

Les autres délits d'habitude commis en ces conditions ne nous semblent pas punissables. Les divers actes par lesquels se manifeste l'habitude vicieuse de leur auteur relèvent des juridictions sur le territoire desquels ils ont été accomplis ; un tribunal français ne saurait en tenir compte dans l'appréciation du délit.

Les parties victimes d'un seul des faits dont l'ensemble constitue l'habitude, peuvent-elles poursuivre

la réparation du préjudice causé devant les tribunaux répressifs ?

La jurisprudence, approuvée par un parti imposant dans la doctrine (1), répond à cette question par la négative. Un fait isolé n'est pas délictuel : la personne qui s'en prétend victime ne peut être considérée comme victime de l'infraction. Elle ne peut porter son action que devant la juridiction civile, naturellement compétente pour connaître de tous les délits civils.

M. Villey (2) critique cette manière de raisonner. En matière d'usure, ce sont les prêts usuraires eux-mêmes, et non pas l'habitude qu'ils manifestent, qui constituent le délit. La personne lésée par un seul prêt peut donc se déclarer victime du délit et se porter partie civile, quand la poursuite est intentée par le ministère public ; mais elle ne peut pas citer directement son prêteur devant le tribunal correctionnel, parce que cet acte n'est pas lui-même un délit. Elle ne pourra user de ce moyen que lorsqu'elle aura été lésée par un cer-

(1) Cass., 23 mai 1868, P. 69, 321, S. 69, 1. 144 ; 8 juillet 1881, P. 82, 1.671, S. 82, 1.287, 20 janv. 1888, P. 89.676. Morin, *Journal du Droit criminel*, art. 5945. Sourdat, *Responsabilité*, T. 1er, n° 219. Le Sellyer, *De la compétence et de l'organisation des tribunaux répressifs*, nos 1147 et 1148. Chauveau et Faustin Hélie, *Théorie du Code pénal*, 6e édition, T. 1er, n° 140, p. 246.

(2) Note sous Cass., 20 janvier 1888, P. 89. 676.

tain nombre d'actes usuraires, constituant à eux seuls l'habitude délictuelle.

Cette opinion, à laquelle nous nous rallions, est partagée par MM. Haus, Hoffmann, Garraud (1).

2° Quel sera, pour le délit d'habitude, le point de départ de la prescription de l'action publique ?

La question a donné lieu, en doctrine, à trois systèmes :

Premier système. — D'après certains auteurs, chacun des actes constitutifs de l'habitude commence à se prescrire dès le lendemain du jour où il est commis. S'il ne constitue pas un délit, il n'en est pas moins un élément constitutif, une des parties du délit. Comme toutes les infractions d'habitude sont des délits correctionnels, le juge ne peut jamais, pour apprécier l'habitude, prendre en considération des faits commis depuis plus de trois années. « Si chaque prêt usuraire ne constitue pas un délit, dit Le Sellyer (Action publique et privée, t. II, n° 471), au moins constitue-t-il l'un des éléments du délit d'usure qui résultera de l'habitude. Il est une des parties de ce délit ; or, ce que la loi n'a dit, dans l'art. 638 en général, que des

(1) Haus, *Principes généraux du Droit pénal belge*, T. II, n° 1392, p. 586 et s. ; Hoffmann, *Questions préjudicielles*, T. 1er, nos 88 et 89 ; Garraud, *Précis*, n° 792.

délits formés, parce qu'en général le délit consiste dans un seul acte, ne doit-il pas s'appliquer à chacun des éléments du délit d'usure qui, par exception, ne consiste pas dans un seul acte, mais dans une *habitude*, et est par conséquent le résultat de plusieurs actes ? L'affirmation résulte, selon nous, de l'identité de motifs, toutes les raisons qui ont fait admettre en général la prescription des crimes et des délits s'appliquant pour faire admettre à l'égard de chacun des éléments du délit d'usure la même prescription que pour les délits déjà formés, et qui se constituent par un seul acte. » Cette opinion est partagée par Legraverend et Faustin-Hélie [1].

Ces considérations ne nous semblent pas décisives. La prescription a été instituée par la loi pour des faits qui constituent des délits ; elle a pour fondement l'oubli présumé de l'infraction ; elle ne saurait donc être étendue, par analogie, à des faits contre lesquels le ministère public ne peut pas agir, puisqu'ils n'ont pas le caractère délictuel. En second lieu, on ne voit pas de bonne raison pour limiter ainsi arbitrairement le pouvoir discrétionnaire dont jouissent les tribunaux pour apprécier l'habitude.

(1) LEGRAVEREND, t. Ier, ch. Ier, p. 75, n. 15 ; FAUSTIN HÉLIE, *Instr. crim.*, t. II, nº 1069.

Deuxième système. — Un ou plusieurs actes, commis depuis plus de trois ans, peuvent fort bien être comptés comme éléments de l'infraction d'habitude, mais à la condition qu'il ne se soit pas écoulé, entre le dernier de ces actes et les actes postérieurs, un intervalle de plus de trois années. De deux choses l'une, en effet : ou bien il s'agit de faits en nombre suffisant pour constituer l'habitude ; dans ce cas, le délit est prescrit, et la perpétration d'un fait nouveau ne saurait faire revivre une infraction éteinte ; ou bien il s'agit d'un fait unique, ou de faits en nombre insuffisant pour former l'habitude ; on ne saurait alors parler de prescription, mais ce fait ou ces faits ne doivent pas être comptés, parce qu'ils sont isolés des autres par un intervalle de plus de trois années, qui est exclusif de l'habitude [1].

---

(1) En ce sens : Trébutien, *C. élém. de droit crim.*, t. II, p. 151 ; Morin, *Répert.*, v° *Prescription*, n° 23 ; Duvergier, *Collection des lois*, 2e édit., t. XVI, p. 154, n. 5 ; Villey, p. 252 ; Bertauld, *Cours de Code pén.*, p. 612 ; Haus, *Droit pénal belge*, t. II, n° 1340 ; Garraud, *Précis*, p. 573. En ce sens également : Cass., 14 nov. 1862, B. cr. n° 247 ; Rennes, 21 mai 1879, P. 80, 323. — M. Garraud déclare que la loi du 19 décembre 1850, dans son art. 3, fournit un argument à l'appui de cette thèse. Nous nous demandons pourquoi, de ce que cette loi punit un acte de *récidive* qui a été commis dans les *cinq* ans, on doit conclure que plusieurs actes en *concours* ne peuvent être rapprochés lorsqu'ils sont séparés par un intervalle de *trois* ans.

Nous croyons que cette opinion doit également être rejetée. Elle est basée sur ce principe que l'infraction dure tant que dure l'habitude, puisqu'un acte nouveau commis dans le délai de trois ans a pour effet d'interrompre la prescription. Mais l'habitude cesse nécessairement lorsqu'aucun acte du délit n'a été commis dans les trois ans. Cette seconde assertion ne se trouve nulle part dans la loi ; on ne voit pas en vertu de quel principe ces auteurs prétendent l'imposer au juge qui, dans le silence de la loi, doit jouir d'un complet pouvoir d'appréciation.

Troisième système — L'infraction dure tant que dure l'habitude. Ce n'est que lorsqu'elle a cessé que l'action publique peut commencer à se prescrire. Il est évident qu'on ne pourra pas, le 1er mars 1913 poursuivre des actes commis avant le 1er mars 1910, si, à cette date ou depuis cette date, aucun acte constitutif du délit n'a été commis. Dans le cas contraire, tous les actes peuvent être retenus ; ils pourraient l'être même si trois années s'étaient écoulées entre le dernier d'entre eux et l'acte nouveau. Dans le silence de la loi, il appartiendra aux magistrats chargés de la poursuite et de l'application de la peine d'apprécier si ces faits ne sont pas suffisamment éloignés les uns des autres pour exclure l'habitude.

Cette doctrine, à laquelle nous nous rallions, est celle de la jurisprudence la plus récente. (1)

---

(1) Cass., 21 oct. 1841, S. 42. 1.984 ; 30 déc. 1853, S. 54, 1.404, P. 55, 1.64. — Brun de Villeret, *Traité théorique et pratique de la prescription en matière criminelle*, Paris, 1863, n° 170 et s. — Vidal, *op. cit.*, n° 699.

CHAPITRE III

Du Délit collectif par l'unité de but

Le délit d'habitude suppose un ensemble de faits de même nature, dont chacun, pris individuellement, n'a pas le caractère délictuel. Le délit collectif par suite de l'unité de but (1) est composé, lui aussi, de plusieurs faits matériels de même nature ; mais chacun de ces faits, s'il était commis isolément, serait punissable comme délit. L'ensemble ne forme qu'une seule infrac-

(1) M. Vidal, *op. cit.*, n° 79, donne à ce délit le nom de *complexe* quand les différents actes qui le constituent sont commis dans le même instant et dans la même action ; le nom de *continué* ou *répété*, lorsqu'il y a pluralité d'actions distinctes par le temps. Il nous semble inutile d'employer deux expressions pour qualifier un seul genre de délit, suivant les circonstances dans lesquelles il est commis. Lorsque, dans ce chapitre, nous parlerons de délit *collectif*, il s'agira toujours du délit collectif par l'unité de but.

tion, parce qu'il a pour objet la réalisation d'un même projet criminel.

Les infractions d'habitude sont en nombre très restreint : elles sont limitativement déterminées par le législateur. et ne peuvent jamais se présenter à l'état simple, puisqu'un seul fait n'est jamais punissable. Tous les délits collectifs peuvent, au contraire, être commis à l'état simple. La loi incrimine parfois certains faits collectivement. parce qu'ils se commettent généralement de cette façon : par exemple, les coups et blessures art. 309 et s., C. pén.), l'évasion de détenus (art. 237 et s), la contrefaçon ou altération de monnaies (art. 132 et s.) ; mais si l'agent s'était rendu coupable d'un seul de ces actes, il n'en encourrait pas moins les pénalités édictées par la loi.

Voici quelques exemples du délit collectif :

Un individu, ou plusieurs individus après entente préalable, se précipitent sur un tiers et le frappent de plusieurs coups.

Un malfaiteur, s'étant introduit dans un local inoccupé, déménage successivement les meubles qui le garnissent.

Un domestique descend chaque jour dans la cave de son maître pour y soustraire du vin.

Un faux monnayeur fabrique un certain nombre de pièces de monnaie, coulées dans le même moule et composées d'un même alliage.

Un caissier détourne chaque semaine une partie des fonds qu'il a touchés pour son patron.

Un individu entretient un commerce coupable avec une femme mariée[1]; ou bien il se livre à plusieurs attentats à la pudeur sur la même personne, etc.

Le délit collectif suppose les conditions suivantes :

1° *Il doit y avoir plusieurs actes, dont chacun, pris isolément, est incriminé par la loi pénale.* S'il y a un acte unique, le délit est simple. Si la loi incrimine seulement l'ensemble délictuel, sans réprimer individuellement chacun des actes qui le composent, il y a délit d'habitude.

2° *Ces différents actes doivent tomber sous le coup d'une même disposition pénale.* La jurisprudence et presque tous les auteurs disent qu'ils doivent *entraîner les mêmes conséquences pénales.* Cette expression nous semble inexacte et insuffisante. Deux faits qui entraîneraient les mêmes peines constitueraient des délits distincts, s'ils étaient prévus par des dispositions différentes.

Si chacun des actes criminels constitue plusieurs infractions, il y a concours idéal de délits collectifs.

---

(1) Les mêmes faits ne constitueraient pas un délit collectif s'il s'agissait de l'adultère du mari. L'adultère du mari est un délit continu ; il consiste dans l'entretien d'une concubine au domicile conjugal, et non dans la consommation d'un rapport sexuel. (art. 339, C. pén.)

3° *Ils doivent être l'exécution d'une même pensée criminelle.* Cette troisième condition nécessite quelques observations.

D'abord, il ne faut pas confondre *unité de résolution* et *identité de passion.* Plusieurs actes de même nature peuvent fort bien être déterminés par le même mobile, sans qu'il y ait délit collectif. Le vol est presque toujours inspiré par la cupidité, l'attentat aux mœurs par la luxure. Or, personne n'a jamais soutenu que tous les vols, tous les attentats aux mœurs commis par un même agent, ou par plusieurs agents après entente préalable, ne constituaient qu'un seul délit.

En second lieu, l'unité de résolution criminelle ne suppose pas nécessairement que les divers actes punissables ont été projetés en même temps. En pratique, cette condition est généralement remplie ; mais on pourrait trouver des exemples de délit collectif dans lesquels elle fait défaut. Un domestique descend dans la cave de son maître pour y soustraire un verre de vin. Trouvant ce vin à son goût, il y retourne quelques temps après. Il y a délit collectif, bien que les diverses soustractions aient été projetées à des époques différentes.

Enfin, l'unité de résolution criminelle n'est pas incompatible avec la pluralité de victimes. Le voleur qui pénètre par effraction dans un local occupé par plusieurs personnes et s'empare successivement d'objets apparte-

nant à des propriétaires différents ne commet qu'un délit, parce que son intention criminelle est unique. (1)

Toutefois cette règle n'est vraie que pour les infractions contre les propriétés. D'après la jurisprudence, en matière d'infractions contre les personnes, (meurtre et variétés du meurtre, viol, attentat à la pudeur, empoisonnement, avortement), il y a toujours unité de résolution criminelle et de délit, quand les divers actes punissables sont exercés sur la même personne ; et, en sens inverse, il y a toujours pluralité de résolutions criminelles et de délits, quand ces actes ont été commis sur des victimes différentes.

La Cour suprême a formulé la première règle dans un arrêt du 13 mai 1886 (B. cr. n° 173) : « Des actes successifs, présentant les mêmes caractères, accomplis sur la même personne et entraînant les mêmes conséquences légales, peuvent, sans complexité, faire l'objet d'une question unique au jury. (2) Ainsi, dans une accusation d'avortement, une seule question peut comprendre le fait d'avoir, à l'aide de breuvages ou de médicaments administrés à une même personne, pro-

(1) Cass., 18 septembre 1902, S. P. 1906. 1.470.

(2) Nous verrons plus loin (p. 48) qu'il doit toujours être posé au jury autant de questions distinctes qu'il y a d'infractions commises.

curé volontairement, à une ou plusieurs reprises, l'avortement de cette personne. »

La Cour avait d'ailleurs fait application de ce principe dans de nombreux arrêts, notamment en matière d'attentat à la pudeur, de viol, (1) d'empoisonnement (2) ; elle avait adopté le même criterium en matière d'infractions dirigées contre l'honneur des personnes. (3)

La seconde règle résulte des mêmes arrêts, qui n'admettent l'unité de question que lorsque les différents actes qui composent le délit collectif ont été commis sur la même personne. L'arrêt du 20 juillet 1882 déclare d'ailleurs explicitement que « lorsque les attentats à la pudeur imputés à l'accusé ont été commis sur six victimes différentes, le président des assises doit nécessairement poser au jury six questions distinctes. »

En matière de délits contre les propriétés, le nombre des personnes lésées n'a aucune importance au point de vue de la répression.

Un individu pénètre dans une chambre et y vole deux objets : quel intérêt peut bien présenter, au point de vue de la peine, cette circonstance que ces objets appar-

(1) Cass., 24 décembre 1840, S. 41. 1.865 ; 5 mai 1870, S. 71. 1.262, P. 71.778 ; 7 mai 1875, S. 76. 1.47, P. 76. 75 ; 20 juillet 1882, *B. cr.* n° 180.

(2) Cass. 12 décembre 1840, S. 40. 1.948.

(3) Cass. 29 janvier 1886, *B. cr.* n° 35.

tiennent à des propriétaires différents? L'agent est-il plus coupable que si la victime était unique? En aucune façon. L'intérêt social est-il plus gravement compromis? Pas davantage. La valeur des objets volés, les circonstances dans lesquelles la soustraction a été commise, la qualité et la moralité de son auteur doivent être prises en considération par le juge pour l'appréciation de la peine; mais le nombre des personnes lésées semble au contraire sans importance.

C'est ainsi que, dans l'arrêt du 18 septembre 1902 précité, (S. P. 06, 1.470) la Cour de cassation déclare « que si les faits distincts de vol doivent, de même que chacune des circonstances aggravantes, faire l'objet de questions séparées, il ne saurait en être ainsi par cela seul que les choses soustraites appartenaient à des personnes différentes, si la soustraction a eu lieu dans le même trait de temps, dans le même lieu et avec les mêmes circonstances aggravantes, *la pluralité des propriétaires ne pouvant changer la nature du vol.* »

Cependant, ceci n'a pas toujours été la solution de la Cour suprême. Pendant un certain temps, la Cour a décidé que lorsque les divers actes délictuels avaient lésé des personnes distinctes, il y avait autant d'infractions. (1) Mais la Cour suprême est revenue sur sa jurispru-

(1) V. not. Cass., 26 nov. 1874, S. 1875. 1.181, P. 1875, 1204 et la note.

dence, et, dans une affaire identique à celle qu'avait résolue cet arrêt, a décidé qu'il y avait un seul crime, malgré la pluralité des victimes. (1)

Les deux questions que nous avons étudiées pour le délit d'habitude se posent à nouveau pour le délit collectif par l'unité de but. 1° Lorsque les actes ont été commis partie en France, partie à l'étranger, leur auteur doit-il répondre de tous devant les tribunaux français ? 2° Quel est le point de départ de la prescription du délit collectif ?

1° Le coupable pourra évidemment être poursuivi et condamné en France pour les actes commis sur le territoire français, puisque chacun de ces actes, considéré individuellement, tombe sous le coup de la loi pénale. Mais les actes délictuels commis à l'étranger, en dehors des conditions prévues par l'art. 5, C. I. cr., doivent échapper à la répression en France : chacun d'eux relève de la juridiction du pays sur le territoire duquel il a été commis.

La personne lésée par l'un d'eux pourra indiscutablement, pour la même raison, se porter partie civile et même citer directement le prévenu devant la juridiction compétente, dans les cas où la loi autorise la citation directe.

(1) Cass., 31 mars 1882, S. 84. 1.137, P. 84. 1.292 et note de M. Villey.

2° C'est encore pour la même raison que chacun des actes composant le délit collectif se prescrira, suivant qu'ils constituent un crime, un délit ou une contravention, par dix ans, trois ans ou un an, à compter du jour où il a été commis, puisque c'est à partir de cette date que le ministère public peut agir.

La question de savoir si plusieurs actes de même nature sont suffisamment liés entre eux par un but commun pour former un délit collectif unique est une question de fait à résoudre dans chaque espèce. Elle paraît au premier abord à peu près dépourvue d'intérêt pratique, tout au moins en ce qui concerne la *pénalité*, puisque, dans notre législation, lorsque les infractions semblables sont multiples, la peine d'une seule d'entre elles doit être prononcée. (art. 365, al. 2, C. I. cr.)

1° Cependant, il y a deux catégories d'infractions pour lesquelles la question est intéressante à ce point de vue :

La première catégorie comprend toutes les contraventions de simple police, qui échappent à la règle du non-cumul. Si plusieurs actes ne forment qu'une contravention parce qu'ils sont inspirés par une résolution criminelle unique, une seule peine sera prononcée et subie. Si, au contraire, il y a plusieurs infractions, autant de peines distinctes seront encourues.

En second lieu, il existe un certain nombre d'infractions dirigées contre les propriétés, pour lesquelles la

loi fait varier la nature de la peine avec le chiffre du préjudice réalisé. L'art. 169, C. pén., punit des travaux forcés à temps tout dépositaire public qui a commis des détournements ou soustractions d'une valeur supérieure à trois mille francs. L'art. 171 ne prononce pour ce fait qu'un simple emprisonnement de deux à cinq ans et l'incapacité d'exercer aucune fonction publique, quand la valeur des choses détournées est inférieure à ce chiffre. L'intérêt de la question apparaît d'une façon particulièrement saisissante dans l'espèce suivante, que nous empruntons à la jurisprudence de la Cour suprême : (1)

Un individu remplissant les fonctions d'économe à la fois dans une école normale, établissement d'Etat, et dans une école primaire, établissement municipal, avait commis des détournements dans les caisses de ces deux écoles. Les sommes détournées dans chacune d'elles étaient inférieures à trois mille francs; mais leur totalité dépassait ce chiffre. Si, malgré la dualité de victimes, les détournements étaient considérés comme une infraction unique, ils tombaient sous le coup de l'art. 169 et constituaient un crime relevant de la Cour d'assises ; si, au contraire, on les considérait comme deux délits distincts, ils étaient prévus par l'art. 171 ;

(1) Cass. 18 août 1876. B. 191.

une seule peine correctionnelle était prononcée, par application du principe de la confusion des peines.

La Cour suprême (18 août 1876. B. 191) a décidé que ces actes formaient une infraction unique, et par conséquent le crime prévu par l'art. 169. Elle parait avoir été influencée par cette circonstance que les deux établissements occupaient le même local, avaient le même directeur et le même personnel, et composaient un groupe unique.

Mais même pour les autres crimes et délits, la question est loin d'être dépourvue d'importance. La jurisprudence interprète d'une façon très libérale l'art. 365 du Code d'Instruction criminelle, qui consacre la règle du non-cumul. Quand deux délits sont compris dans une même poursuite, autant de peines distinctes peuvent être prononcées, pourvu que leur totalité ne dépasse pas le maximum de la peine la plus forte. Quand ils font l'objet de plusieurs poursuites, autant de peines peuvent également être prononcées : mais la plus grave sera seule subie. Le tribunal prononçant la seconde condamnation pourra même décider que les deux peines se cumuleront, si la totalité des deux peines n'excède pas le maximum de la peine la plus grave.

2° La question de savoir si plusieurs faits constituent un délit collectif unique, ou plusieurs délits, est également intéressante au point de vue du *droit de poursuite*, lorsqu'un certain nombre de faits délictuels

ne sont découverts qu'après que les autres ont déjà donné lieu à une décision judiciaire irrévocable.

On sait que toutes les décisions émanées des juridictions de jugement sont revêtues de l'autorité de la chose jugée dès qu'elles sont inattaquables. Celui qui a bénéficié d'un acquittement sur un fait ne peut plus être poursuivi à raison de ce fait, alors même qu'il serait apporté des preuves irréfutables de sa culpabilité. Celui qui a été condamné ne peut plus être inquiété, alors même qu'on viendrait à découvrir que l'infraction commise présentait un caractère beaucoup plus grave.

De là vient l'intérêt de la question. Un individu ayant, par des actes successifs, commis des détournements évalués par l'accusation à la somme de cinq cents francs, est condamné, par les tribunaux correctionnels, à deux mois d'emprisonnement. (art. 406 et 408, C. pén.) Quand la condamnation est définitive, on s'aperçoit que les détournements remontaient à une date beaucoup plus ancienne, et que leur totalité s'élevait à une somme bien supérieure, par exemple à deux mille francs. Si ces différents actes constituent un délit collectif unique, ceux d'entre eux qui ont été tardivement découverts resteront impunis : l'exercice de nouvelles poursuites serait contraire au principe « *Non bis in idem* », et à l'autorité de la chose jugée. Si, au contraire, ils constituent des délits distincts, ils peuvent donner lieu à de nouvelles poursuites et à l'application

d'une peine plus forte,(1) qui se confondra avec la peine antérieurement prononcée.

3° Enfin la question présente de l'intérêt, en matière criminelle, au point de vue des questions à poser au jury.

Le jury se prononce sur les infractions qui rentrent dans sa compétence en répondant à des questions qui lui sont posées par le président des assises. Ces questions sont puisées dans l'acte d'accusation, lu par le greffier au début de l'audience. L'acte d'accusation lui-même est modelé sur l'arrêt de renvoi devant la Cour d'assises, rendu par la Chambre des mises en accusation.

« Le jury votera, dit l'art. 1er de la loi du 13 mai 1836, par bulletins écrits et par scrutins distincts et successifs sur le fait principal d'abord, et, s'il y a lieu, sur chacune des circonstances aggravantes, sur chacun des faits d'excuse légale, sur la question de discernement et enfin sur la question des circonstances atténuantes, que le chef du jury sera tenu de poser toutes les fois que la culpabilité de l'accusé aura été reconnue. »

Le président des assises devra donc, pour permettre

(1) Cette peine pourra s'élever à deux années d'emprisonnement et à une amende égale au quart des restitutions et des dommages-intérêts dûs aux parties lésées. (art. 406, C. pén.)

au jury de se conformer à cette disposition, poser une question sur le fait principal, une question sur chacune des circonstances aggravantes, une question sur chacun des faits d'excuse légale. La question relative aux circonstances atténuantes est posée par le chef du jury, lorsque l'accusé est déclaré coupable.

Cette division des questions a pour but de permettre au jury d'exprimer sa conviction d'une façon complète et sincère sur chacun des faits reprochés à l'accusé. Le jury ne doit pas être interrogé par une question unique sur plusieurs faits de nature à recevoir des réponses différentes.

Un individu comparaît devant la Cour d'assises sous l'accusation d'assassinat. Le jury estime qu'il a bien volontairement donné la mort à sa victime, mais que le meurtre n'était pas prémédité. Si le fait principal de meurtre, et la circonstance aggravante de préméditation, étaient réunis dans une question unique, le jury se trouverait contraint, ou d'acquitter un accusé qu'il estime coupable. ou de considérer comme crime prémédité un fait qui, à ses yeux, ne présente pas ce caractère.

Il aurait cependant une troisième ressource. Ce serait de répondre, en exprimant toute sa pensée : « Oui, sans préméditation ». Ce système était admis par le Code de 1808, qui, autorisait les questions complexes. On lui a préféré le système des questions divi-

sées, qui simplifie la tâche du jury, peu habitué à analyser spontanément sa pensée, ou qui, l'exprimant d'une façon défectueuse, rendait parfois des verdicts incohérents ou contradictoires. (1)

Quand le crime est l'œuvre de plusieurs accusés, il faut une question ou une série de questions distinctes pour chacun d'eux.

Inversement, lorsqu'une même personne est accusée de plusieurs infractions dont elle doit répondre devant la Cour d'assises, il doit être posé au jury autant de questions qu'il y a de faits principaux, c'est-à-dire d'infractions distinctes.

Cette conséquence de la loi du 13 mars 1836 repose toujours sur le même principe : le désir de permettre au jury d'exprimer entièrement sa pensée.

Voici un individu ayant à répondre, devant la Cour d'assises, d'un crime de faux et d'un délit connexe d'abus de confiance. (2) Le jury estime que l'accusé s'est

(1) La Cour de Cassation a même considéré comme régulier, postérieurement à la loi de 1836, un verdict dans lequel le jury, interrogé par une question unique sur le vol de plusieurs objets, avait voté par scrutins distincts sur chacun d'eux et répondu : « Oui, excepté pour tel ou tel objet. » Cass., 11 août 1853, B. 395, S. 54, 1.159, P. 54, 2.208, D. 53, 5. 120. Garçon, *C. pén. ann.*, art. 379, n° 567.

(2) Lorsqu'un délit correctionnel est connexe à un crime, il peut être jugé avec lui par la Cour d'assises.

rendu coupable de l'abus de confiance seulement. S'il lui est posé une question unique, commune aux deux infractions, il ne pourra pas condamner : car il ne pourrait le faire qu'en condamnant également pour le crime de faux, ce qui aurait pour conséquence de faire prononcer contre l'accusé une peine criminelle, et de faire inscrire à son casier judiciaire un crime dont il n'est pas coupable.

Si le jury pense que l'accusé n'est coupable que du faux, il éprouvera la même hésitation à répondre affirmativement à la question complexe. Il en serait ainsi alors même que les divers crimes reprochés à l'accusé seraient de même nature : le jury, interrogé par une seule question, devrait répondre affirmativement sur tous les crimes, s'il désirait une condamnation pour l'un d'eux.

Dans ces deux hypothèses, l'inconvénient d'une question unique est certes moindre que dans la première, puisque, par application de l'art. 365 al. 2 C. I. cr., la peine légale est la même, que l'accusé ait commis toutes les infractions ou qu'il n'ait commis que celle dont le jury l'estime coupable. Mais un jury consciencieux n'en reculera pas moins devant la nécessité de charger l'accusé de crimes qui ne lui paraissent pas imputables, et d'autre part il est bon que, pour l'appréciation de la peine, la Cour ait connaissance de l'opinion du jury sur chacun des crimes reprochés à l'accusé.

Une seule question suffira, au contraire, lorsqu'on sera en présence d'un crime unique, alors même que ce crime serait constitué par plusieurs actes matériels distincts. On ne voit pas pour quelle raison le législateur aurait exigé la position d'autant de questions qu'il y a d'actes matériels commis, quand tous ces actes forment les éléments constitutifs d'une seule et même infraction. L'inconvénient que nous avons signalé lorsqu'il s'agit de plusieurs infractions ne se présente plus en ce cas : si, par hasard, le jury n'était pas convaincu de certains des faits qui constituent le crime, il pourrait cependant répondre sans hésitation par l'affirmative le crime n'en a pas moins été commis, son auteur n'en est pas moins responsable, l'inscription au casier judiciaire de la condamnation prononcée pour ce crime n'en est pas moins légitime et méritée.

La jurisprudence ne s'est jamais départie de ce principe : lorsqu'il n'y aura qu'une infraction, une seule question pourra être posée au jury (1) ; lorsqu'il y en

(1) Cass. 5 mai 1870, (S. 1871. 1.262, P. 1871. 778) ; 2 janvier 1874, (*B. cr.* n° 1) ; 7 mai 1875, (S. 1876. 1.47, P. 1876. 75) ; 8 août 1878, (S. 1879. 1.285, P. 1879. 683) ; 7 novembre 1878 (S. 1880. 1.239, P. 1880. 542) ; 20 juillet 1882 (*B. cr.* n° 180) ; 29 janvier 1886, (*B. cr.* n° 35) ; 13 mai 1886, (*B. cr.* n° 173). — Néanmoins, les présidents d'assises ont pris l'habitude, quand la date de chacun des actes délictuels peut être précisée, de poser autant de questions qu'il y a d'actes. Des jurys

aura plusieurs, il faudra poser autant de questions distinctes. (1)

4° La question, autrefois, était également intéressante au point de vue de la *relégation*.

La Chambre criminelle de la Cour de cassation déclarait que cette peine devait être prononcée, dès que le nombre des condamnations fixées par la loi était atteint, sans qu'il fût nécessaire que le prévenu se trouvât en état de récidive légale. Quand une même personne s'était rendue coupable de plusieurs délits non séparés par une condamnation définitive, ces délits n'en pouvaient pas moins être tous comptés pour la relégation. Quand les différents faits étaient considérés comme formant plusieurs délits et avaient, pour une raison quelconque, fait l'objet de plusieurs poursuites, les condamnations multiples auxquelles ils avaient donné lieu pouvaient donc être toutes comptées en vue de la relégation.

L'arrêt des Chambres réunies, du 26 février 1889 (S. 1890. 1. 41, P. 1890, 66) a modifié cette jurisprudence. D'après la nouvelle interprétation, adoptée par la Chambre criminelle dans un arrêt du 16 mars de la même année, S., P. *ibid.* « la loi du 27 mai 1885 sur les récidivistes a maintenu le principe supérieur en

---

trop scrupuleux pourraient en effet être tentés de répondre négativement à une question unique portant sur plusieurs faits distincts, si certains de ces faits ne leur paraissaient pas fondés.

(1) Cass. 6 et 26 nov. 1874 (S. 1875. 1.481. — P. 1875. 1204).

vertu duquel on ne saurait être en état de récidive qu'après l'avertissement résultant d'une condamnation antérieure ; les dispositions de l'art. 4 de cette loi ne sauraient être appliquées qu'autant que les diverses condamnations énumérées dans les différents paragraphes dudit article se rapporteraient à des faits perpétrés successivement, de telle sorte qu'entre chacun des faits poursuivis le prévenu ait été averti par un jugement définitif. »

Dans ces conditions, la question de savoir si plusieurs faits constituent un délit collectif unique ou plusieurs délits distincts ne présente plus d'intérêt au point de vue de la relégation : car si ces faits, formant plusieurs délits, faisaient l'objet de plusieurs poursuites et de plusieurs condamnations, la première condamnation pourrait seule être comptée.

SECONDE PARTIE

DU CONCOURS IDÉAL DE DÉLITS

CHAPITRE PREMIER

Définition du concours idéal. — Différences avec le concours réel et l'alternative d'infractions. Justification de la théorie.

Nous avons étudié, dans la première partie de cet ouvrage, l'hypothèse dans laquelle plusieurs faits matériels forment un délit collectif unique. Comme nous l'avons annoncé dans notre introduction, nous consacrerons cette seconde partie à l'étude du cas inverse, dans lequel un fait unique constitue plusieurs délits. Cette hypothèse a reçu de la doctrine les noms de *concours formel* ou *cumul idéal* d'infractions, par opposi-

tion ou *concours matériel* ou *cumul réel*, qui suppose plusieurs délits résultant chacun d'un acte distinct. (1)

Les délits ainsi constitués sont de même espèce ou d'espèces différentes, suivant que le fait unique a violé plusieurs fois la même disposition pénale, ou plusieurs dispositions différentes.

Voici un certain nombre d'exemples de concours idéal empruntés pour la plupart à la jurisprudence (2).

Un individu commet un attentat à la pudeur ou un viol sur un chemin public. Cet acte porte une double atteinte à l'ordre social : en tant qu'attentat à la pudeur ou viol, il tombe sous le coup des art. 331 et 332, C. pén. ; par sa publicité, il constitue en même temps le délit d'outrage public à la pudeur, incriminé par l'art. 330. (3)

Un attentat à la pudeur peut également constituer le

(1) On oppose le concours d'infractions à la récidive. Le concours suppose qu'un même agent s'est rendu coupable de plusieurs infractions avant d'avoir été définitivement condamné pour l'une d'elles. La récidive suppose au contraire que l'agent, jugé et définitivement condamné pour un délit, commet une nouvelle infraction à la loi pénale.

(2) Tous les auteurs n'admettent pas le concours idéal. Nous verrons plus loin (p. 70.) que, pour certains d'entre eux, l'unité de fait doit entraîner nécessairement l'unité de délit.

(3) Cass. 14 mars 1868, S. 69. 1.44, P. 69.70; 8 mai 1868, S. 68. 1.373, P. 68.952; 10 septembre 1868, S. 69. 1.334, P. 69.813.

délit d'excitation habituelle de mineurs à la débauche, prévu par l'art. 334. (1)

Un individu allume volontairement un incendie et provoque ainsi la mort d'une personne se trouvant dans les bâtiments incendiés. Si l'incendiaire sait que la victime se trouve dans ces bâtiments au moment où il allume l'incendie, son acte criminel constitue à la fois un incendie et un meurtre ; s'il ignore cette circonstance, il constitue un incendie et un homicide involontaire. (2)

Il y a pareillement concours idéal, quand l'incendie d'un immeuble indivis est volontairement allumé par l'un des copropriétaires, dans le but de toucher la prime d'assurance. Cet acte unique constitue en même temps deux crimes distincts : le crime d'incendie des bâtiments d'autrui, prévu par l'al. 3 de l'art. 434, et le crime d'incendie de sa propre chose en causant volontairement un préjudice à autrui, prévu par l'al. 4 du même article.

Le même concours se produira quand l'incendiaire aura mis le feu à sa propre maison, en vue de tou-

(1) Cass. 27 février 1835 (B. 66).

(2) Le concours de ces infractions est d'ailleurs prévu par une disposition spéciale du Code pénal. L'homicide, conséquence volontaire ou involontaire de l'incendie, est une circonstance aggravante de ce crime, qui rend son auteur passible dans tous les cas de la peine de mort. (art. 434 *in fine*, C. pén.)

cher la prime d'assurance et de communiquer le feu à la maison contigüe appartenant à son voisin. (art 434, al. 7).

Un usurier emploie des manœuvres frauduleuses pour amener une personne à contracter un emprunt à un taux prohibé par la loi. Le fait constitue une escroquerie ; il est en même temps un élément du délit d'habitude d'usure. (1)

Un faussaire produit un titre supposé pour se faire remettre des fonds ; ou bien il use de manœuvres frauduleuses pour faire signer à un tiers une convention autre que celle qu'il a consentie. Il y a concours idéal de faux et d'escroquerie. (2)

Des éditeurs, dans le but d'augmenter leurs bénéfices aux dépens de ceux des auteurs, présentent à ceux-ci des relevés de comptes inexacts et mettent leur grand-livre, par des falsifications d'écritures simultanées, en concordance avec ces relevés mensongers. Le fait constitue à la fois le délit d'abus de confiance et les crimes de faux et usage de faux (3).

Un même fait peut constituer à la fois le délit de dé-

---

(1) Ce concours est réprimé d'une façon spéciale par la loi du 19 décembre 1850, art. 4.

(2) Cependant, depuis 1850, la Cour suprême autorise les poursuites sous la simple qualification d'escroquerie, tout au moins quand les parties ne déclinent pas la compétence du tribunal correctionnel.

(3) Cass., 11 février 1893, S. P. 94 1.105.

nonciation calomnieuse (art 373), et un faux en écriture ; cela se produit, par exemple, quand le dénonciateur signe d'un faux nom la lettre adressée aux agents de l'autorité. Il peut également être en concours idéal avec le délit d'outrages, quand le dénonciateur s'est servi d'expressions outrageantes. Si le fait constitutif de la dénonciation calomnieuse a reçu la publicité exigée par les lois sur la presse, c'est-à-dire si l'écrit a été imprimé, vendu ou distribué, mis en vente ou exposé dans des lieux ou réunions publics, il peut constituer en même temps le délit de diffamation.

Un homme marié déclare à l'état civil, comme né de sa femme légitime, un enfant issu d'un commerce adultérin. Le fait constitue à la fois un faux en écriture publique, (art. 147, C. pén., et une supposition d'enfant. (art. 345) (1).

L'art. 354 punit de la réclusion, l'enlèvement de mineurs par fraude ou par violence. L'art. 354 sera fréquemment en concours idéal avec les art. 309 et s., qui répriment les violences et voies de fait. Si la fraude consiste dans un usage de faux, il sera en concours idéal avec ce crime (2).

Un enfant nouveau-né, non déclaré à l'état civil, est enseveli clandestinement. Ce fait constitue le délit

(1) Cass., 21 mai 1813 (S. et P. chr.)
(2) V. Cass., 24 mars 1838, B. 77, S. 38. 1. 436,

d'inhumation sans autorisation, prévu par l'art. 358. S'il y a eu infanticide, il constitue même le délit de recel de cadavre, incriminé par l'art. 359. Dans les deux cas, il tombe en même temps sous le coup de l'art. 345, qui punit le délit de suppression d'enfant.

Des violences sont commises sur une femme enceinte dans le but de la faire avorter. Ces violences tombent à la fois sous le coup des art. 309 et s., C. pén., et de l'art. 317 (1).

Il pourrait y avoir aussi concours idéal, si l'avortement était provoqué par l'administration de substances toxiques art. 317, al. 4). Pour que ce second délit fût caractérisé, il suffirait que l'agent connût le danger que présentaient ces substances.

Le viol suppose presque toujours que des violences ont été exercées sur la victime (2) ; il y aura donc lieu,

(1) La question est intéressante surtout lorsque ces violences ont entraîné la mort de la victime. Le coupable encourt alors les travaux forcés à temps au lieu de la réclusion.

(2) Nous disons : *presque,* parce que, d'après la jurisprudence, les violences ne sont pas un élément constitutif indispensable du crime. Il suffit, pour que le viol soit caractérisé, que la conjonction sexuelle ait eu lieu sans le consentement de la femme ; l'auteur du crime peut agir par surprise, ou alors que la femme est sans connaissance, ou en état d'aliénation mentale. La jurisprudence est la même pour l'attentat à la pudeur avec violences.

en ce cas, de faire application des art. 309 et s. Quand ces violences ont été commises dans une intention homicide, les peines du meurtre sont applicables. Le coupable encourra même la peine capitale, en vertu de l'art. 304. al. 1er, C. pén. (v. p. 79).

Les art. 309 et s., réprimant les coups et blessures, violences ou voies de fait commis volontairement, entrent d'ailleurs très fréquemment en concours idéal avec d'autres dispositions pénales : en cas de rébellion (art. 209, 219, C. pén. et 25, L. 15 juillet 1845); d'évasion (art. 241, 243 et 245) ; d'enlèvement de mineurs (art. 354) ; d'extorsion de signature (art. 400), etc. L'arrestation, détention ou séquestration illégale supposent presque toujours que des violences ont été commises.

Le détenu qui s'évade ne peut être puni, aux termes de l'art. 245, que lorsque l'évasion est commise par bris de prison ou violence. Ce délit concourt intellectuellement soit avec l'art. 456, soit avec les art. 309 et s., soit avec les art. 228 et s., etc.

Le délit de violation de domicile par un simple particulier (art. 184, al. 2, C. pén.) consiste dans le fait de s'introduire dans le domicile d'autrui, à l'aide de menaces ou de violences sur les personnes ou sur les choses. Cette disposition sera fréquemment en concours idéal avec celles des art. 307, 308, 309 et s., 456.

Les art 440 à 442, C. pén., punissent de peines cri-

minelles le pillage commis en réunion ou bande et à force ouverte. Or, le pillage suppose une soustraction frauduleuse de la chose d'autrui, accompagné de la circonstance aggravante de réunion, souvent de celles de violences, de maison habitée, d'escalade ou d'effraction. On pourra donc poursuivre en même temps pour vol qualifié ceux qui se seront personnellement emparés des objets pillés.

Il arrive très fréquemment qu'une contravention soit en concours idéal avec un crime ou un délit : un individu commet le délit de dévastation de récoltes, incriminé par l'art. 444, en laissant intentionnellement son troupeau s'arrêter dans un champ et le ravager. Le fait constituera, en même temps que ce délit, la contravention prévue par l'art. 471, al. 14, C. pén.

Lorsqu'un automobiliste, traversant un village à une allure excessive, tue ou blesse un passant, il commet la contravention d'excès de vitesse et le délit correctionnel d'homicide ou de blessures involontaires (art. 319 et 320, C. pén.).

Un incendie a été occasionné par suite du défaut de ramonage d'une cheminée d'usine. Ce fait unique constitue à la fois le délit de l'art. 458, C. pén. et la contravention de l'art. 471, n. 1 du même code.

Dans tous ces exemples, les infractions résultant du fait unique sont de natures différentes. Il peut se faire qu'elles soient de même nature,

Quand un individu, en tirant un seul coup de fusil, ou en lançant une bombe dans une assemblée, donne la mort à plusieurs personnes, il y a autant de crimes de meurtres que de personnes tuées. (1)

(1) Cependant, la Cour de cassation a jugé que, dans cette hypothèse, il n'y avait qu'un seul crime, (Cass., 25 janvier 1894, S. P., 94, 1.297). Nous avons décidé, dans notre première partie (p. 38), qu'en matière d'infractions contre les personnes, il y avait toujours pluralité de délits, et non délit collectif unique, quand les divers actes criminels avaient fait des victimes multiples. La solution doit être la même quand les différentes personnes sont visées par un acte unique. La majorité des auteurs est en ce sens.

On dit généralement qu'il y a concours idéal quand un seul et même acte *constitue* plusieurs infractions, soit de même espèce, soit d'espèces différentes. Mais il est possible que ce soit, *non pas l'acte lui-même, mais les conséquences que cet acte engendre,* qui constituent les infractions multiples. Il y a pareillement, en ce cas, concours idéal d'infractions.

Lorsqu'un individu, d'un seul coup de fusil, donne volontairement la mort à plusieurs personnes, ce n'est pas le coup de feu tiré qui constitue le crime de meurtre : ce sont ses conséquences, les blessures mortelles, qui, rapprochées de l'élément intellectuel, la volonté de tuer, forment les éléments constitutifs du meurtre.

Lorsqu'un incendie volontairement allumé occasionne la mort d'une personne se trouvant dans les bâtiments incendiés, le fait matériel unique constitue bien le crime d'incendie ; mais il ne constitue qu'indirectement, il engendre simplement la seconde infraction, le meurtre ou l'homicide par imprudence.

Cette distinction est utile pour donner une définition précise

Certains auteurs exigent comme condition essentielle du concours idéal, que les infractions multiples résultent d'un seul et même fait matériel. D'autres s'en font une conception plus large, et admettent, à côté du fait matériel, le *fait juridique* unique.

Quand plusieurs actes matériels sont entre eux dans le rapport de moyen à fin, on peut les envisager en bloc comme formant un fait juridique unique. (1) « Entre les actes matériellement distincts qui constituent l'ensemble délictueux, un lien juridique est établi par la connexion de moyen à fin : l'unité de dessein est l'élément commun qui opère la soudure. (2) »

Dans cette conception, il y aura concours idéal toutes les fois qu'une infraction formera l'élément constitutif ou la circonstance aggravante d'une autre infraction, puisque les différents actes matériels, unis entre eux par le rapport de moyen à fin, seront considérés comme un fait unique. Voici un certain nombre d'exemples

---

du concours idéal, mais elle est dépourvue d'intérêt pratique les mêmes solutions s'imposent dans les deux cas.

(1) Rougier, *D'une application du concours idéal à l'infraction qui forme soit la circonstance constitutive, soit la circonstance aggravante d'une autre infraction*, n° 17 : « La raison d'être des décisions de la Cour suprême est le cumul idéal d'infractions, c'est-à-dire la pluralité de délits, soit dans le *fait juridique* unique que constitue l'infraction complexe, soit dans le *fait matériel* unique que constitue la tentative de cette infraction. »

(2) Rougier, *op. cit.*, n° 7.

dont la plupart sont empruntés à l'étude de M. Rougier :

Un employé des postes ouvre une lettre qu'il est chargé de transmettre, afin de s'approprier les valeurs qu'elle contient. Le délit de violation du secre des correspondances, prévu par l'art. 187, C. pén., forme un élément constitutif du crime de soustraction de valeurs prévu par l'art 173. (1)

Un malfaiteur enfonce une porte pour pénétrer dans un appartement et le dévaliser. Le premier acte, constitutif du délit de violation de domicile art. 184, C. pén.) est une circonstance aggravante du vol. (art. 384-4°).

Lorsqu'un voleur use de violences pour dépouiller sa victime, ces violences, prévues et réprimées par les art. 309 et s., sont également une circonstance aggravante du vol. (art. 381-4° et 384).

Le meurtre est pareillement aggravé lorsqu'il est un moyen d'exécution du vol, ou de tout autre délit. (art. 304).

L'étude de cette espèce d'infraction fera l'objet de notre cinquième chapître. Nous verrons s'il faut la considérer comme une variété spéciale de concours idéal, ou plus simplement comme un concours réel d'infractions connexes ; ou enfin si, l'infraction la plus grave absorbant l'autre infraction, on se trouve en présence d'un délit unique.

(1) V. Cass., 29 mars 1900, S. 1902. 1.297, et la note de M. Roux.

Nous avons posé (p. 53) la différence qui existe entre le concours idéal et le concours réel. Il y a concours réel, lorsque chacun des délits commis par l'agent résulte d'un acte distinct : par exemple, quand le violateur, avant son crime, a commis un acte outrageant la pudeur publique ; quand l'incendiaire, avant son crime, a pénétré dans la maison qu'il se proposait de détruire, et en a assassiné les habitants ; lorsqu'un individu, ayant exercé des violences sur une femme enceinte sans vouloir la faire avorter, provoque ensuite son avortement, etc.

Mais il y a des cas dans lesquels la pluralité de faits reste douteuse. S'agira-t-il d'un fait unique, et par conséquent d'un concours idéal, ou de faits distincts, c'est-à-dire d'un concours réel ? La question se pose notamment en matière de délits de presse.

Un article du journal diffame un fonctionnaire à la fois dans sa vie publique et dans sa vie privée. Deux délits de presse distincts ont été commis. Le premier — diffamation commise contre un fonctionnaire public à raison de ses fonctions et de sa qualité, — résulte de l'art. 31 de la loi du 29 juillet 1881. Il relève de la Cour d'assises (art. 45) et présente cette particularité que son auteur peut se justifier et obtenir son acquittement en prouvant la vérité des faits allégués. (art. 35). L'autre infraction, la diffamation commise envers un particulier, relève de la juridiction correctionnelle. Le prévenu

n'a pas la faculté de prouver l'exactitude de ses allégations.

Si l'article renfermant ces deux délits est considéré comme un fait unique, ce fait ne peut être divisé : il relève de la Cour d'assises, qui l'examinera sous ses deux qualifications ; le prévenu sera renvoyé des fins de la plainte, en ce qui concerne le délit prévu par l'art. 31, s'il prouve la vérité des faits allégués.

Si, au contraire, on envisage isolément les différents termes de l'article diffamatoire, si l'on considère chaque phrase, chaque mot comme constituant un fait distinct, le fonctionnaire diffamé pourra laisser de côté les allégations relatives à sa vie publique et ne poursuivre que celles qui l'attaquent dans sa vie privée.

La jurisprudence, désirant permettre aux citoyens diffamés de poursuivre leurs accusateurs devant les tribunaux correctionnels, admet autant que possible le concours réel : elle analyse l'article délictuel, et considère comme un fait distinct chacun des termes diffamatoires. Ce n'est que lorsque les allégations sont indivisibles, liées entre elles de façon à ne pouvoir être séparées sans être dénaturées, que la jurisprudence admet le concours idéal et les conséquences qu'il entraîne au point de vue de la procédure. (1)

(1) Cass. 4 juillet 1851, D. 51. 1.230; 15 mars 1894, S. 94. 1.255. On pourrait citer bien d'autres exemples : Un même article de journal contient des diffamations dirigées contre deux

Il ne faut pas confondre le concours idéal, qui suppose un fait unique constituant *à la fois* plusieurs infractions, avec l'alternative d'infractions, c'est-à-dire l'hypothèse dans laquelle un seul fait constitue tel *ou* tel délit, suivant les circonstances dont il est entouré.

Un homicide, par exemple, est toujours une infraction lorsqu'il n'est pas la conséquence d'une force majeure. (1) Cette infraction varie avec l'intention de l'auteur de cet homicide. Si l'auteur a frappé volontairement, avec l'intention de tuer, il y a meurtre ; s'il a frappé volontairement, mais sans avoir cette intention, c'est le crime de coups et blessures ayant occasionné la mort ; si l'homicide est la conséquence d'une simple imprudence de sa part, c'est le délit correctionnel d'homicide involontaire : il y a alternative, mais non cumul d'infractions.

Le vol est puni de peines correctionnelles par l'art. 401 du Code pénal. Les art. 381 à 386 en font un crime, lorsqu'il est commis en certaines circonstances qu'ils déterminent. Lorsqu'il est commis en certaines conditions prévues par l'art. 248 du Code de justice militaire, il devient également un crime ordinairement connu sous le nom de vol militaire.

---

personnes distinctes, un fonctionnaire public et un simple particulier ; des diffamations et des injures, etc.

(1) Nous entendons parler ici de l'homicide d'autrui, la tentative de suicide n'étant pas punissable dans notre législation.

Le vol de récoltes constitue, au contraire, un délit moins grave que le vol ordinaire ; il est prévu par l'art. 388, al. 3 du Code pénal.

Ces différentes variétés de vol, répondant toutes à la définition générale exprimée dans l'art. 379 du Code pénal, forment autant de délits distincts qui s'excluent réciproquement.

L'art. 245 punit de 6 mois à un an d'emprisonnement le détenu qui a fracturé sa prison pour s'évader. Cette disposition déroge certainement à l'art. 257, qui punit d'un emprisonnement d'un mois à deux ans la dégradation de monuments publics : admettre le concours idéal dans cette circonstance serait priver l'art. 245 de toute utilité, puisque, en vertu de la règle du non-cumul, les peines de l'art. 257 qui sont les plus graves seraient toujours applicables en la circonstance.

Les coups et blessures, violences ou voies de fait commis volontairement sont prévus et réprimés d'une façon générale par les art. 309 à 311 du Code pénal. Quand ces coups et blessures sont dirigés contre des fonctionnaires publics, ils sont l'objet de dispositions spéciales, les art. 228 à 233. Ces dispositions constituent-elles un système complet qui se suffit à lui-même ? ou bien n'ont-elles été établies que pour compléter les règles du droit commun exprimées dans les art. 309 à 311 ? En d'autres termes, y a-t-il alternative ou concours idéal d'infractions ?

La question est controversée. Elle présente un intérêt pratique considérable au point de vue de la peine à appliquer. S'il y a simple alternative, on n'appliquera que les articles 228 à 233. S'il y a cumul, on appliquera les articles 309 à 311, lorsqu'ils prononceront une peine plus forte. Cela se produira dans deux cas :

a) Lorsque les coups, portés avec préméditation, auront occasionné une infirmité permanente (travaux forcés à temps au lieu de réclusion).

b) Lorsque ces coups, prémédités ou non, auront occasionné la mort après plus de quarante jours (travaux forcés à temps ou à perpétuité au lieu de réclusion).

On pourrait soutenir également que la question présente un certain intérêt au point de vue de l'excuse de provocation. Si les art. 228 à 233 forment un ensemble qui se suffit à lui-même, l'art. 321, comme les art. 309 à 311, ne doit s'appliquer qu'aux coups et blessures dirigés contre les simples particuliers. Au contraire, s'il y a concours idéal, l'art. 321 s'appliquera toutes les fois que les violences exercées par les fonctionnaires seront illégitimes.

Nous ne croyons pas qu'il y ait là un concours idéal d'infractions. En incriminant spécialement les violences exercées contre les fonctionnaires, la loi a entendu déroger aux règles du droit commun. Alors même que cette intention serait douteuse, il serait conforme

aux principes de notre droit pénal de ne pas admettre le cumul, qui aurait pour effet d'aggraver la peine de l'accusé. Il est sans doute regrettable que la loi pénale punisse moins sévèrement en certains cas les coups et blessures dirigés contre les fonctionnaires que ceux qui sont exercés contre de simples particuliers ; mais ce n'est pas une raison pour autoriser le juge à corriger l'œuvre du législateur, en comblant une lacune de la loi par une disposition statuant sur d'autres cas.

Tout en admettant l'alternative d'infractions, nous croyons cependant que l'art. 321 doit s'appliquer aux coups et blessures dirigés contre les fonctionnaires. Le fonctionnaire qui exerce des violences injustes sur un particulier commet un délit réprimé par la loi pénale (art. 186) ; la victime de ce délit qui répond par d'autres violences à ces provocations doit bénéficier d'une excuse atténuante comme si elle avait été frappée par un simple particulier. De la place de l'art. 321, on ne saurait déduire que cet article est inapplicable aux infractions prévues par les art. 228 et suivants (1).

Il y a également, à notre avis, alternative et non concours idéal d'infractions :

Lorsqu'un fournisseur des armées de terre et de mer commet une fraude sur la nature, la qualité ou la quantité des marchandises fournies. En incriminant

(1) En ce sens : Garçon, C. *pén. ann.*, art. 321, n. 44.

spécialement les délits des fournisseurs, les art. 430 à 433 dérogent au droit commun, contenu dans la loi du 1er août 1905 (v. p. 71).

Lorsqu'un juge ou officier public détruit ou supprime des titres dont il est dépositaire en cette qualité (art. 173) ; lorsqu'un individu détruit des pièces ou procédures criminelles ou autres papiers, registres, actes ou effets contenus dans les archives, greffes ou dépôts publics ou remis à un dépositaire public en cette qualité (art. 255). Ces textes sont des dispositions spéciales, qui dérogent à la disposition générale de destruction de titres, contenue dans l'art. 439.

Avant d'étudier les règles du concours idéal, il convient d'exposer une théorie à laquelle s'attachent les noms de deux criminalistes très distingués, MM. von Liszt et Roux.

Pour ces auteurs, *un seul fait ne peut être soumis en même temps à plusieurs dispositions pénales :* prêter cette intention au législateur serait supposer qu'il a entendu violer le principe : *Non bis in idem.*

Dans les prétendus cas de concours idéal d'infractions identiques, il n'y a en réalité qu'une seule infraction : la pluralité de victimes ne saurait en aucun cas entraîner la pluralité de délits. « Lorsque, par exemple, un délinquant, par un acte unique, porte atteinte à la vie de deux ou plusieurs personnes, il lèse manifestement

des droits différents, il encourt plusieurs condamnations civiles, mais il ne commet pas plusieurs infractions et il n'est punissable que d'une seule peine. L'infraction ne tire pas sa nature, simple ou double, du nombre des droits lésés, pas plus qu'un contrat ou une autre source d'obligations du nombre des créanciers (1) ».

Lorsqu'un fait unique paraît rentrer dans les prévisions de plusieurs lois différentes, il s'agit toujours d'une alternative d'infractions, *d'un conflit de lois concurrentes ;* pour solutionner ce conflit conformément à l'intention du législateur, il suffira d'appliquer le principe : *specialia generalibus derogant.* La disposition qui prévoit une espèce particulière la soustrait par là même aux dispositions plus générales dans lesquelles elle paraît rentrer.

Cette doctrine a été exposée par M. Roux dans une note du Sirey, à propos d'un arrêt de la Cour suprême rendu dans l'espèce suivante (1) :

Un fournisseur de l'armée avait fourni à un régiment de la viande avariée. La Cour de cassation avait considéré ce fait comme constituant à la fois deux délits : le délit prévu par la loi du 1er août 1905 (art. 3-2°, qui punit d'une façon générale « ceux qui ont mis en vente ou vendu des denrées servant à l'alimentation de

(1) Roux, note sous Cass., 3 mai 1902, S. P. 1904. 1. 297.
(1) Cass., 31 juillet 1908, S. P. 1909. 1. 409.

l'homme ou des animaux, qu'ils savent être falsifiées, corrompues ou toxiques » et le délit incriminé par l'art. 433, C. pén., dirigé spécialement contre « les *fournisseurs de l'armée* qui ont commis des fraudes sur la nature, la *qualité* ou la quantité des choses fournies ».

M. Roux — et, à ce point de vue, nous partageons absolument sa manière de voir — critique la solution adoptée par la Cour suprême. On est en présence ici d'une alternative et non d'un cumul d'infractions. La loi du 1er août 1905 doit être considérée comme étrangère aux fraudes commises par les fournisseurs des armées : par application du principe : « *Speciala generalibus derogant* », l'art. 433 paraît devoir s'appliquer seul en la circonstance (1).

Mais de ce que la Cour suprême a reconnu l'existence d'un concours idéal dans une espèce où il semble y avoir alternative d'infractions, il ne s'ensuit pas qu'on doive généraliser cette solution et déclarer que plusieurs délits ne peuvent jamais résulter d'un acte unique.

Le principe « *Non bis in idem* » n'est pas une règle constitutionnelle qui s'impose au législateur : un même fait est souvent puni par la loi de plusieurs peines principales. Ce principe signifie simplement que, dans

(1) En ce sens, Garçon, *C. pén. ann.*, art. 430 à 433, n. 15. — Dans l'espèce, la question était sans intérêt au point de vue de la pénalité, les peines de l'art. 433 étant plus sévères que celles de la loi du 1er août 1905.

le silence de la loi, un même fait ne peut donner naissance qu'à une seule action, et ne peut être l'objet que d'une seule pénalité.

Il est donc naturel de supposer que le fait unique prévu par plusieurs dispositions pénales constitue, aux yeux du législateur, autant d'infractions concurrentes. Du principe « *Non bis in idem* » il résulte simplement que les infractions de nature différente ne peuvent jamais donner lieu à plusieurs actions devant des juridictions différentes, et qu'une seule peine doit toujours être appliquée.

Au point de vue logique, la théorie de MM. Roux et von Liszt prête d'ailleurs à la critique. Pourquoi l'unité d'action entraînerait-elle l'unité de délit ? Un individu donne la mort à deux personnes, en tirant sur chacune d'elles un coup de revolver : il y a deux meurtres. S'il les abat toutes deux d'un même coup de feu, il n'y en a qu'un seul. Sa criminalité n'est-elle pas la même dans les deux cas ?

Un individu s'est rendu coupable de manœuvres abortives, qui ont occasionné la mort de la victime. D'après la théorie du concours idéal, ce fait constitue à la fois le crime d'avortement, puni de la réclusion (art. 317) et le crime de coups et blessures volontaires ayant occasionné la mort sans intention de la donner, puni des travaux forcés à temps (art. 309, § 3.) ; on appliquera la dernière peine, qui est la plus grave. Avec le

système que nous étudions, on appliquera la peine de l'art. 317, qui vise spécialement certaines blessures commises dans un but déterminé. De sorte que le criminel n'encourra que la réclusion, malgré les conséquences mortelles des blessures qu'il a faites.

D'autre part, il sera souvent difficile, en pratique, de préciser quelle disposition a par rapport à l'autre le caractère de spécialité : cette théorie serait, en bien des cas, une source d'arbitraire et de contradictions.

La question du concours idéal était sans intérêt dans l'ancien droit : le juge avait, sous ce régime, un pouvoir complet d'appréciation pour la qualification du fait et l'application de la peine. Les Codes de la législation intermédiaire n'ont pas gardé un silence absolu sur la question : l'art. 334 du *Code des délits et des peines* du 3 brumaire an IV avait décidé que, par application du principe « *Non bis in idem* » un seul fait ne pourrait jamais donner lieu à plusieurs actes d'accusation.

Cette disposition n'a même pas été reproduite par nos Codes répressifs : leurs rédacteurs ne s'attardaient pas à l'étude des théories juridiques ; ils n'ont pas aperçu l'intérêt pratique de la question. (1)

(1) Le Code d'instruction criminelle a déjà été très laconique en ce qui concerne le concours réel. L'art. 365 al. 2 statue sur la peine à appliquer en pareil cas : « En cas de concours de plu-

La doctrine étrangère nous a également devancés dans cette matière. La première étude doctrinale est de Savigny : elle date du commencement du siècle dernier. Plus récemment, la question a été traitée dans un certain nombre de précis de droit criminel : à l'étranger dans les ouvrages de MM. Haus (*Droit pénal belge*) et von Liszt (*Droit pénal allemand*) ; en France, dans ceux de MM. Garraud (*Traité théorique et pratique de droit pénal. Précis de Droit criminel*) Vidal, (*Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*) et Garçon *Code pénal annoté*). Elle a fait également l'objet de plusieurs études spéciales, particulièrement de MM. Larcher (*Revue critique de législation et de jurisprudence*, p. 44 et s.), Garçon, (*Cours de doctorat de la faculté de Droit de Paris, 1902-1903*), Rougier, (*Journal des Parquets*, 1905, 1.92 et s.)

---

sieurs crimes ou délits, la peine la plus forte est seule prononcée. » Les art. 361 et 379 prévoient l'hypothèse spéciale dans laquelle un accusé est inculpé au cours des débats sur d'autres crimes que celui ou ceux qui motivent sa comparution devant la Cour d'assises.

L'application générale du principe du non-cumul des peines à tous les crimes et délits ne date que des Codes de 1808. La législation intermédiaire (loi 16-25 septembre 1791, titre VII, art. 40; Code de brumaire an IV, art. 446) ne l'admettait que dans un cas tout spécial : lorsque la première infraction était un crime, et que les poursuites pour l'autre infraction avaient été intentées à la suite des déclarations des témoins dans la première affaire.

La jurisprudence n'a jamais prononcé l'expression de concours idéal. (1) Mais cela ne l'a pas empêchée de s'occuper fréquemment de la question en la qualifiant d'autre façon, et de rendre à son sujet un certain nombre de décisions que nous retrouverons au cours de cet ouvrage.

Maintenant que nous avons admis la théorie du concours idéal et que nous avons distingué cette sorte de concours d'autres situations avec lesquelles on pourrait la confondre. il nous reste à étudier un certain nombre de questions qui ont une portée pratique considérable :

(1) Les arrêts de la Cour suprême parlent alors d' « *indivisibilité* », de « *fait unique composé d'éléments complexes et indivisibles* », de « *fait unique renfermant des éléments indivisibles* ». Cependant, la jurisprudence n'a jamais déclaré que cette indivisibilité entre plusieurs infractions se produisait seulement lorsque ces infractions resultaient d'un acte unique. Elle admet l'indivisibilité de deux infractions « toutes les fois que les faits qui les constituent sont dans un rapport mutuel de dépendance », (Cass., 24 juill. 1875, *B. cr.* n° 239), « qu'ils sont la suite nécessaire l'un de l'autre, » (Cass., 22 avril 1869, précité — 8 février 1895 (*B. cr.* n° 54), — « qu'ils sont rattachés entre eux par un lien tellement intime que l'existence des uns ne se comprendrait pas sans l'existence des autres. » (Cass., 11 avril 1891, *B. cr.* n° 84). Toutes ces formules sont bien vagues et doivent conduire à des solutions bien arbitraires.

1° Au point de vue de la pénalité.

Quelle peine, dans le silence de la loi, doit-on infliger à l'auteur de plusieurs infractions en concours idéal ?

2° Au point de vue de la compétence et de la procédure.

Quelle est la juridiction compétente pour connaître du fait unique constitutif de plusieurs infractions ?

Quand la poursuite de l'une de ces infractions est subordonnée à certaines conditions (autorisation préalable, plainte, etc.), quel sera le sort de l'autre ou des autres ?

Lorsqu'un délit de presse, relevant de la Cour d'assises, est en concours intellectuel avec un délit correctionnel, quelle est la juridiction compétente pour en connaître ?

3° Au point de vue du droit de poursuite.

Quand un jugement définitif a été rendu sur le fait envisagé sous l'une des qualifications dont il est susceptible, de nouvelles poursuites sont-elles possibles sous les autres ?

CHAPITRE II

Quelle peine, dans le silence de la loi, doit-on infliger à l'auteur de plusieurs infractions en concours idéal ?

La loi pénale a prévu certaines espèces répondant à la définition du concours idéal. Elle a consacré, suivant les cas, trois systèmes différents :

1° Parfois, elle adopte le système du *cumul juridique*. Ce système consiste à prononcer contre l'ensemble délictuel une peine plus forte que celle de chacune des infractions qui le composent. L'infraction la moins grave devient une circonstance aggravante de l'autre.

Le cumul juridique est consacré par l'art. 434, *in fine*, C. pén., qui punit toujours de la peine capitale l'incendie qui a causé la mort d'une ou plusieurs personnes se trouvant dans les lieux incendiés. La peine de l'incendie est aggravée, à cause de l'homicide par imprudence qui l'accompagne, dans toutes les hypothèses

autres que celles qui sont prévues par les al. 1 et 2 du même article.

L'art. 304 du Code pénal punit le meurtre de la peine capitale, lorsqu'il est commis simultanément avec un autre crime, ou lorsqu'il est corrélatif à un délit. Cette circonstance aggravante peut être constituée en cas de concours idéal d'infractions. La peine de mort s'appliquera au viol concomitant au meurtre, bien que les violences soient un élément constitutif commun des deux crimes. Elle s'appliquera également au meurtre accompagné d'un vol aggravé par la violence (1).

2° Dans d'autres cas, la loi prononce la confusion des peines, mais elle soumet cette confusion à des règles spéciales.

La loi du 19 décembre 1850 (art. 2) punit le délit d'habitude d'usure d'une amende qui peut s'élever à la moitié des capitaux prêtés à usure, et d'un emprisonnement de six jours à six mois (2).

---

(1) Garçon, *C. pén. ann.*, art. 304. n. 41 bis.

(2) « En cas de nouveau délit d'usure, dit l'art. 3, le coupable sera condamné au maximum des peines prononcées par l'article précédent et elles pourront être élevées jusqu'au double, sans préjudice des cas généraux de récidive prévus par les art. 57 et 58 du Code pénal. — Après une première condamnation pour habitude d'usure, le nouveau délit résultera d'un fait postérieur, même unique, s'il s'est accompli dans les cinq ans, à partir du jugement ou de l'arrêt de condamnation ».

Quand ce délit concourt intellectuellement avec le délit d'escroquerie (1), l'auteur de cette double infraction est passible des peines prononcées par l'art. 405 du Code pénal sauf l'amende, qui reste celle portée par la loi de 1850 (art. 4).

L'application complète de la règle du non-cumul aurait eu pour conséquence la confusion des peines de l'usure dans celles de l'escroquerie. Le législateur de 1850, considérant comme insuffisant le maximum de trois mille francs d'amende prononcé par l'art. 405, a substitué à cette peine l'amende de l'art. 2, dont le maximum varie avec le montant des capitaux prêtés (2).

3° Enfin, en certains cas, la loi prononce expressément la règle du non-cumul.

L'art. 245 C. pén. punit d'une peine qui varie entre six mois et un an d'emprisonnement l'évasion de détenus par bris de prison ou par violences, « sans préjudice de plus fortes peines qu'ils auraient pu encourir pour d'autres crimes qu'ils auraient commis dans leurs violences ».

(1) Le concours idéal d'usure et d'escroquerie se produit lorsque l'usurier a usé de manœuvres frauduleuses pour faire contracter un emprunt à un taux excessif.

(2) Il ne s'agit pas là, comme on le dit généralement, d'un cumul de pénalités, mais seulement d'un système spécial de confusion ; cette disposition est favorable au délinquant toutes les fois que les capitaux prêtés sont inférieurs à six mille francs, en cas de premier délit, à quinze cents en cas de récidive.

On pourrait être tenté de croire que la loi a adopté ici le système du cumul des peines ; outre la peine prononcée par l'art. 245 pour l'évasion, le coupable encourrait les peines attachées par la loi aux violences qui en sont un élément constitutif.

Ce système, qui a été adopté par quelques auteurs, nous paraît contraire à l'intention de la loi. Si les rédacteurs du Code avaient voulu s'écarter du principe *Non bis in idem*, en punissant doublement les violences, une première fois en cette qualité, une deuxième fois comme constitutives du délit d'évasion, ils l'auraient fait d'une façon plus explicite ; en second lieu, on ne voit pas pour quelles raisons la loi aurait adopté le système du cumul seulement dans le cas où les violences seraient punies de peines plus fortes que l'évasion (1).

L'art. 405 du C. pén. punit l'escroquerie et la tentative d'escroquerie d'un emprisonnement de un an à cinq ans, d'une amende de cinquante à trois mille francs et de l'interdiction facultative des droits civiques, civils et de famille (2), « le tout sauf les peines plus graves, s'il y a crime de faux ».

Le concours du faux et de l'escroquerie peut être matériel ou intellectuel.

(1) Nous donnons la même interprétation à l'art. 216 C. pén., relatif au crime ou délit de rébellion.

(2) Cette peine est définie dans l'art. 42 du même code.

Il est matériel, quand le faux est distinct des manœuvres frauduleuses et n'a pas été l'instrument du délit : par exemple, lorsqu'il est postérieur à ces manœuvres. (1) Il est intellectuel, quand les deux infractions ont été commises en même temps par des actes identiques : par exemple, lorsqu'un individu, pour se faire remettre des fonds, fait usage d'une lettre au bas de laquelle il a apposé une fausse signature ; ou lorsqu'il emploie des moyens frauduleux pour faire signer à autrui un écrit constatant une convention autre que celle qu'il a consentie.

Dans ces différents cas de concours matériel ou intellectuel, les peines du faux sont applicables.

Nous citerons encore un cas de concours idéal dans lequel la loi prononce expressément la règle du non-cumul.

L'art. 148 du Code forestier punit d'une amende de vingt à cent francs le fait de porter et d'allumer du feu dans l'intérieur et à la distance de deux cents mètres des bois et forêts, « sans préjudice, en cas d'incendie, des peines portées par le Code pénal, et de tous dommages-intérêts, s'il y a lieu. »

La loi ne s'exprime sur la peine à appliquer que dans des cas exceptionnels de cumul idéal. Quelle règle le

(1) Cass., 2 décembre 1899 (B. 348).

juge devra-t-il appliquer d'une façon générale dans tous les cas ?

La doctrine et la jurisprudence s'accordent à décider qu'une seule peine devra être prononcée : celle de la plus grave des infractions commises. Cette solution résulte des textes et des principes généraux de notre droit pénal.

1° L'art. 365 al. 2, C. I. cr., décide qu'en cas de concours *matériel* de crimes ou de délits, la peine la plus forte doit seule être prononcée. Cette règle doit s'appliquer *a fortiori* au concours idéal. « Si, lorsque l'agent s'est rendu coupable d'une série d'infractions distinctes, comportant chacune une intention criminelle ou une faute coupable, il n'encourt qu'une seule peine, la plus grave, on ne saurait, quand un seul fait constitue une multiple violation de la loi, quand il n'y a eu de la part de l'agent qu'une seule intention mauvaise ou une seule faute, prétendre lui appliquer cumulativement toutes les peines de chacun des délits que l'analyse peut dégager. » (1)

2° En l'absence d'un texte général consacrant le cumul des peines, on doit appliquer au cumul idéal le principe : *Non bis in idem*, puisque les différentes infractions résultent toutes d'un seul fait.

L'argument de texte n'est valable que pour les crimes

(1) Larcher, Du concours idéal d'infractions, n° 8.

et les délits. L'argument de principe est valable au contraire pour toutes les infractions. Lorsqu'un fait unique constituera soit plusieurs contraventions, soit un délit et une contravention, soit un crime et une contravention, une seule peine, celle de la contravention la plus grave, (1) du délit ou du crime devra être prononcée, par application du principe : *Non bis in idem*. (2)

Toutes les législations qui ont prévu le concours intellectuel d'infractions ont d'ailleurs adopté la même solution. (3)

---

(1) Si les contraventions sont de même gravité, on n'appliquera qu'une fois la peine prononcée par la loi.

(2) La jurisprudence est en ce sens. Paris, 13 juillet 1883, rapp. au DALLOZ, *Rép. suppl^e*, v° *Peine*, n° 147 ; Bordeaux, 10 janv. 1856, D. 56, 2.216 ; Crim. cass., 24 novembre 1864, D. 65, 5. 292.

(3) C. pén. italien, art. 78 ; C. pén. belge, art. 65 ; C. pén. néerlandais, art. 55 ; C. pén. hongrois, art. 95 ; C. pén. allemand, § 73 ; C. pén. japonais, art. 115.

CHAPITRE III

Quelles sont les conséquences du concours idéal au point de vue de la compétence et de la procédure ?

Nous traiterons cette question en trois paragraphes.

§ I^er^

Quelle est la juridiction compétente pour connaître du fait unique, constitutif de plusieurs délits ?

Du principe « *Non bis in idem* », il résulte qu'un fait unique ne peut jamais donner lieu qu'à une seule action publique. Lorsque, par exemple, un même fait constitue à la fois un délit correctionnel et un crime, il ne saurait être renvoyé en même temps devant les juridictions correctionnelle et criminelle (1). Un attentat à la

(1) En ce sens : Pau, 1^er^ décembre 1898, S. P. 99, 2.207. — Si les deux infractions sont de même nature, elles doivent être jugées par la même juridiction.

pudeur a été commis sur un chemin public : le juge d'instruction devra qualifier le fait sous sa plus haute expression et le renvoyer devant la Chambre d'accusation. Si celle-ci estime que le crime et le délit sont bien constitués, elle renverra le fait devant la Cour d'assises, qui le jugera sous ses deux qualifications (1).

Le fait doit être qualifié sous sa plus haute expression. Cette règle, universellement admise en doctrine et en jurisprudence, est la conséquence du principe énoncé au chapitre précédent, qu'en cas de concours idéal, la peine la plus forte doit être prononcée. Il en résulte que, lorsqu'un tribunal correctionnel saisi d'un fait qualifié délit estime que ce fait constitue en même temps un crime relevant de la Cour d'assises, il doit, soit sur déclinatoire du prévenu ou du ministère public, soit même d'office, se déclarer incompétent et s'abstenir de juger.

Plusieurs arrêts ont été rendus par la Cour suprême dans l'espèce que nous avons prise tout-à-l'heure comme exemple : viol ou attentat à la pudeur commis en un lieu

---

(1) L'arrêt de Pau précité estime au contraire que le fait ne peut être poursuivi que sous sa qualification la plus grave, et que l'infraction la moins grave doit rester impunie. La doctrine que nous adoptons est soutenue par LARCHER, *Du concours idéal d'infractions*, nos 14 et 16 ; GARÇON, *C. pén. ann.*, art. 331 à 334, no 184.

public. (1) Le juge d'instruction avait, pour correctionnaliser la poursuite, (2) fait abstraction des éléments caractéristiques du viol et de l'attentat et poursuivi simplement l'outrage public devant le tribunal correctionnel. Dans deux des arrêts, il avait joint à l'ordonnance de renvoi du délit devant cette juridiction une ordonnance de non-lieu en ce qui concerne le crime. (3)

Les auteurs et la Cour suprême décident que la correctionnalisation n'est pas possible en cette circonstance et que le tribunal correctionnel doit, même d'office, se déclarer incompétent. (4) Il est saisi du *fait* tout entier,

(1) Cass., 14 mars 1868 (S. 1869. 1.44 ; P. 1869. 701 ; 8 mai 1868, S. 1868. 1.373, P. 1868. 952) 10 septembre 1868 (S. 1869. 1.334, P. 1869. 813).

(2) La *correctionnalisation* est une pratique, généralement adoptée dans les parquets et approuvée par des circulaires ministérielles, qui consiste à négliger certaines circonstances constitutives d'un crime pour déférer le fait à la juridiction correctionnelle. Elle ne peut avoir lieu qu'avec le consentement des parties, qui peuvent décliner la compétence des tribunaux correctionnels.

Cette pratique présente de grands avantages. Les sessions d'assises sont ainsi allégées, au grand profit des magistrats et des jurés ; la peine encourue par le coupable est moins sévère, les frais de justice moins élevés ; la condamnation est entourée, de moins de publicité et la détention préventive de moindre, durée que si le fait était jugé par la Cour d'assises.

(3) Cass. 14 mars 1868 ; 10 septembre 1868.

(4) Cependant, quand le délit d'escroquerie concourt intellectuellement avec le crime de faux, la Cour suprême n'exige pas

et n'est en aucune façon lié par la qualification que lui a donnée le juge d'instruction, et qui est simplement indicative de juridiction. Il n'est pas lié non plus par l'ordonnance de non-lieu : un même fait ne peut légalement être l'objet à la fois d'une ordonnance de non-lieu en tant que crime, et d'une ordonnance de renvoi devant le juge d'instruction en tant que délit. La loi a strictement précisé les cas dans lesquels l'ordonnance de non-lieu peut être rendue : c'est lorsque le fait ne présente *ni crime, ni délit, ni contravention*, ou *lorsqu'il n'existe aucune charge contre l'inculpé*. (art. 128, C. I. cr.) Un fait qui remplirait ces conditions ne pourrait donc faire l'objet d'une ordonnance de renvoi devant une juridiction répressive quelconque.

Aussi, la Cour de cassation a-t-elle décidé que l'ordonnance de non-lieu rendue en ces conditions « n'est qu'une restriction sur la qualification, qu'une formule inexacte et inopérante, dont il n'est pas même nécessaire de provoquer la réformation, formule qui ne change en rien la nature et les effets de l'ordonnance de renvoi et qui la laisse sous l'autorité de l'art. 130, et non sous l'art. 128, C. I. cr. (1)

---

que la juridiction correctionnelle se déclare d'office incompétente.

(1) Cass. 14 mars 1868 (S. 1869, 1.44, P. 1869, 70). Cependant, en pratique, les juridictions correctionnelles connaissent fréquemment de faits constituant à la fois des délits et des crimes

On voit par là l'intérêt de la question de savoir, lorsqu'on est en présence de plusieurs délits, si ces délits résultent d'un fait unique ou de plusieurs faits distincts, s'ils sont en concours idéal ou en concours réel. Un tribunal saisi d'un fait ne peut se dessaisir pour cause de connexité que lorsque le fait connexe est l'objet d'une autre instance devant une juridiction supérieure ou égale. Il ne pourrait se déclarer incompétent par cette raison que le fait est connexe à un crime non poursuivi : une telle pratique aurait pour conséquence l'impunité du délit au cas où le ministère public, qui jouit d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier les crimes, estimerait que le fait ne doit pas donner lieu à poursuite. (1)

et n'ayant pas été qualifiés sous leur plus haute expression. Les cours d'appel saisies par un recours du prévenu ne peuvent refuser de statuer, lorsque celui-ci ne soulève pas l'exception d'incompétence, parce que le sort d'un prévenu ne peut être aggravé sur son seul recours. (Avis Cons. d'Etat du 12 novembre 1806). Le prévenu qui a seul interjeté appel ne peut par conséquent proposer l'exception d'incompétence pour la première fois devant la Cour de cassation, un arrêt ne pouvant encourir la cassation pour n'avoir pas fait ce qu'il n'aurait pu faire sans violer une disposition formelle de la loi. (Cass. 13 novembre 1885, S. 86. 1.240, P. 86. 561 ; Cass. 26 décembre 1896, S. P. 97. 1.383).

(1) Jurisprudence constante : Cass. 25 juillet 1832, S. 1833. 1.58, P. chr ; 22 août 1846. S. 1846. 1.703 ; P. 1847, 1.550 ; 1er septembre 1848, S. 1848, 1.654, P. 1848. 2.434 ; 18 avril

A plus forte raison cette déclaration d'incompétence serait-elle impossible lorsque le fait distinct et connexe aurait été l'objet d'une ordonnance de non-lieu du juge d'instruction. Le tribunal ne pourrait se déclarer incompétent pour cause de connexité sans violer l'autorité de la chose jugée. (1)

1868, S. 1869. 1.237, P. 1869. 555 ; 22 avril 1869, S. 1869. 1.237. P. 1869. 555.

(1) Ces règles sont très clairement exprimées dans le rapport de M. le conseiller Saint-Luc-Courborieu, qui a précédé l'arrêt du 24 avril 1874. « Si le fait est unique, si les éléments sont indivisibles, quoiqu'ils puissent donner lieu à une double qualification, vainement le ministère public, dans son réquisitoire définitif et le juge d'instruction dans son ordonnance auront voulu, *pour correctionnaliser la poursuite*, enlever au fait son caractère essentiel, et, au lieu de le considérer *dans sa plus haute expression* (pour parler comme votre arrêt du 10 septembre 1868), l'ordonnance ne sera, en droit, pour la qualification comme pour les charges, que provisoire et indicative de juridiction, et le juge correctionnel pourra et devra, si le fait est un crime, se déclarer incompétent.

« Si, au contraire, l'ordonnance de non-lieu a écarté, non par une qualification, mais par une décision qui porte *sur un fait distinct,* un chef de poursuite se référant à un crime, dans ce cas, l'ordonnance doit produire tous ses effets, relativement à ce chef de poursuite ; c'est le cas prévu par l'art. 128, C. I. cr., et la même ordonnance, portant renvoi de divers délits et des prévenus auxquels on les impute, en police correctionnelle, n'aura saisi le tribunal correctionnel que des faits qu'elle lui aura spécialement déférés, conformément aux dispositions des articles 130 et 182, C. I. cr.

§ 2.

Quand la poursuite de l'un des délits en concours idéal est subordonnée à certaines conditions (autorisation préalable, plainte, etc.) quel sera le sort de l'autre ou des autres ?

Si, en général l'action publique peut être exercée par les magistrats chargés des poursuites dès qu'ils ont, par un moyen quelconque, pris connaissance du délit, il existe des cas exceptionnels, déterminés par la loi, dans lesquels sa mise en mouvement est soumise à d'autres conditions.

L'action publique peut en effet être subordonnée à la nécessité d'une autorisation préalable, d'une plainte ou d'une dénonciation, ou être suspendue par une question préjudicielle. Voici les cas les plus fréquents :

1° *Autorisation préalable.* Aux termes de l'article 14 de la loi du 16 juillet 1875, « aucun membre de l'une ou de l'autre Chambre ne peut être poursuivi ou arrêté en matière criminelle et correctionnelle, qu'avec l'auto-

---

« Dans cette hypothèse (celle de faits distincts), la connexité, même la plus manifeste, la plus étroite, n'autorise pas le juge correctionnel à se déclarer incompétent, parce que les délits qui lui ont été légalement renvoyés et qui ont été exactement qualifiés se rattacheraient plus ou moins à un crime dont les débats auraient révélé l'existence ».

risation de la Chambre dont il fait partie, sauf le cas de flagrant délit ».

2° *Plainte ou dénonciation.* L'adultère ne peut être poursuivi que sur la plainte de l'époux offensé ; la diffamation et l'injure, les délits de chasse ou de pêche sur le terrain ou dans les eaux d'autrui, ne peuvent être poursuivis que sur la plainte de la partie lésée ; les diffamations et injures contre tous dépositaires ou agents de l'autorité publique, les délits commis par des Français, en dehors du territoire, contre des particuliers français ou étrangers ne peuvent être poursuivis que sur la plainte des personnes lésées, ou sur la dénonciation du corps ou du gouvernement indirectement atteint par le délit.

3° *Questions préjudicielles.* L'action publique peut être suspendue par la nécessité de faire examiner l'un des éléments du délit par une autre juridiction. Ainsi, aux termes de l'art. 327, C. civ. « l'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne pourra commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état ».

L'enfant, dépouillé de la preuve de sa filiation, est obligé, pour la rétablir, d'agir *en réclamation d'état.* Le législateur n'a pas voulu que les tribunaux répressifs puissent préjuger en cette matière ; il a décidé que la poursuite serait suspendue tant que la question d'état ne serait pas résolue par les tribunaux civils.

Un même fait peut constituer à la fois deux infractions dont l'une peut être poursuivie immédiatement, dont l'autre, au contraire, est suspendue par l'une des conditions que nous venons d'énumérer. Le ministère public pourra-t-il poursuivre immédiatement le fait sous sa première qualification ? ou bien ne pourra-t-il agir que lorsque sera remplie la condition à laquelle est subordonnée la poursuite de la seconde infraction ?

Nous croyons que le ministère public pourra poursuivre immédiatement le délit qui n'est soumis à aucune condition, si ce délit ne relève pas d'une juridiction moins élevée que celui dont la poursuite ne peut être exercée.

Exemples : Deux personnes commettent un adultère dans un lieu public. Le ministère public a parfaitement le droit de poursuivre l'outrage public à la pudeur que ce fait constitue ; il ne pourra poursuivre l'adultère que sur la plainte de l'époux outragé.

Un membre du Parlement se rend coupable d'un fait constituant à la fois un délit correctionnel et une contravention. L'autorisation de la Chambre dont il fait partie n'est prescrite par la loi du 16 juillet 1875 que pour les crimes et délits. Cependant, le juge de simple police saisi de la contravention devrait, même d'office, se déclarer incompétent en constatant que le fait constitue en même temps un délit et relève de la juridiction correctionnelle.

§ 3.

Lorsqu'un délit de presse, relevant de la Cour d'assises, est en concours intellectuel avec un délit correctionnel, quelle est la juridiction compétente pour en connaître ?

Nous avons vu (p. 65), qu'il y avait concours idéal de délits de presse, aux yeux de la jurisprudence, quand les imputations constitutives des différents délits étaient liées entre elles de telle façon qu'on ne puisse les séparer sans en dénaturer le caractère. Lorsqu'un délit de presse, relevant de la Cour d'assises, concourt intellectuellement avec un délit de presse relevant du tribunal correctionnel, c'est la Cour d'assises, qui a la plénitude de juridiction, qui doit connaître du fait sous ses deux qualifications. Mais quelle est la juridiction compétente pour connaître d'un fait constituant à la fois un délit de presse relevant de la Cour d'assises et un délit correctionnel ?

On pourrait être tenté de soutenir que, lorsque la peine prononcée par la loi contre le délit correctionnel est plus grave que celle qui est prononcée contre le délit de presse, on doit qualifier le fait sous sa plus haute expression et le soumettre au tribunal correctionnel qui l'appréciera sous ses deux qualifications.

Nous croyons cependant que cette solution doit être rejetée. La Cour d'assises a la plénitude de juridiction : c'est-à-dire que, lorsqu'elle est saisie d'un fait qui léga-

ment relève d'une autre juridiction, elle ne peut se déclarer incompétente et doit le juger sous toutes ses qualifications. En second lieu, la Cour d'assises est une juridiction de faveur dont bénéficient ceux qui se sont rendus coupables de délits de presse ; on ne saurait, dans le silence de la loi, priver ceux-ci de cette prérogative par cette unique raison que le délit qu'ils ont commis concourt intellectuellement avec un autre délit justiciable du tribunal correctionnel.

La Cour d'assises sera donc seule compétente pour connaître des deux délits. Il en résulte que, s'il n'y a pas plainte du fonctionnaire diffamé, ni dénonciation du ministre de qui relève ce fonctionnaire, aucune poursuite ne sera possible même pour ce délit correctionnel.

CHAPITRE IV

Quand un jugement définitif a été rendu sur le fait envisagé sous l'une des qualifications dont il est susceptible, de nouvelles poursuites sont-elles possibles sous les autres ?

La même question se pose en cas d'alternative d'infractions. Voici un exemple de chacune de ces hypothèses :

Un individu commet un attentat à la pudeur sur un chemin public. Le jury rend un verdict négatif. L'accusé peut-il être poursuivi correctionnellement pour l'outrage ?

Un individu a été traduit devant la Cour d'assises sous l'inculpation d'assassinat. Cet individu, acquitté par le jury, peut-il être poursuivi correctionnellement sous l'inculpation de coups et blessures volontaires ?

Avant d'étudier ces hypothèses dans lesquelles la décision qui a statué émane d'une juridiction de jugement,

il est utile de dire quelques mots des effets des décisions de règlement des juridictions d'instruction.

Ces décisions sont les ordonnances et arrêts de renvoi, les ordonnances et arrêts de non-lieu (1).

Les ordonnances et arrêts de renvoi ne doivent pas nous arrêter : ils n'ont qu'une autorité toute relative et provisoire et ne lient en aucune façon les juridictions de jugement.

En ce qui concerne les arrêts de non-lieu, il existe un texte légal, l'art. 246, C. I. cr. ; d'après cet article, le prévenu qui a bénéficié d'un arrêt de non-lieu ne peut plus être traduit devant la Cour d'assises à raison du même fait, à moins qu'il ne survienne de nouvelles charges. Il ne peut pas davantage être poursuivi devant une autre juridiction.

L'ordonnance de non-lieu produit la même conséquence. Aux termes de l'art. 128, C. I. cr., le juge d'instruction doit envisager le fait dont il est saisi sous toutes les qualifications dont il est susceptible. Il ne rend l'ordonnance de non-lieu que lorsque le fait ne constitue ni crime, ni délit, ni contravention, ou qu'il n'existe aucune charge contre l'inculpé.

C'est lorsque la décision émane d'une juridiction de jugement que la question fait difficulté.

(1) Les ordonnances sont rendues par les juges d'instruction, les arrêts par les Chambres d'accusation.

Pour la majorité des auteurs (1), la réponse doit être la même que pour les ordonnances et arrêts des juridictions d'instruction. Il n'y a aucune distinction à faire : quelle que soit la juridiction qui ait statué, quelle que soit la décision prise, l'autorité de la chose jugée est irrévocable : le même fait ne peut donner lieu, sous aucun prétexte, à des poursuites multiples.

L'autorité de l'acquittement définitif est même plus grande que celle de l'ordonnance ou de l'arrêt de non-lieu, puisque la survenance de charges nouvelles ne saurait autoriser de nouvelles poursuites.

La jurisprudence, approuvée par un parti imposant dans la doctrine (2), fait une distinction entre les jugements des tribunaux de police correctionnelle et de simple police, les arrêts des Cours d'appel et des Cours d'assises, d'une part et les ordonnances d'acquittement des Présidents d'assises, d'autre part.

Les tribunaux de police correctionnelle et de simple police, comme les juridictions d'instruction, examinent

(1) Ortolan, t. II, nos 1788 et s., nos 2335 et s. : Faustin Hélie, t. II, nos 1012 et s. ; Griolet, *De l'autorité de la chose jugée*, p. 366 et s. ; Villey, p. 440 et s. ; Gardeil, *Rev. crit.* 1893, p. 79. V. Angers, 23 avril 1855, sous Cass., D. 55, 1.441.

(2) Cette jurisprudence remonte à 1811. V. Cass., 25 novembre 1841, et les conclusions en sens contraire de M. l'avocat général Dupin. Cass. 14 août 1875 et 10 janvier 1876 (Chambres réunies), S. 77. 1.41. En ce sens : Mangin, t. II, p. 360 et s. ; Trébutien, t. II, p. 664 et s. ; Garraud, *Précis*, no 625, p. 959-962.

le fait sous toutes ses faces. Leur autorité est irrévocable.

Il en est de même des arrêts de condamnation et d'absolution des Cours d'assises. Quand le jury a déclaré l'accusé convaincu du crime qui lui est reproché, la Cour a le devoir d'examiner si le fait est prévu par une disposition pénale et par quelle disposition. Si elle estime que le fait n'est prévu par aucune loi, elle rend une sentence d'absolution ; dans le cas contraire, elle fait application de la loi et prononce une peine contre le coupable.

La Cour, elle aussi, doit donc, avant de statuer, envisager le fait sous toutes ses qualifications ; il n'y a plus place pour l'intervention d'une autre juridiction qui connaîtrait du fait autrement qualifié.

Il n'en est pas de même des ordonnances d'acquittement. Le jury exprime sa conviction en répondant par « oui » ou par « non » aux questions que lui pose le président. Lorsqu'il répond négativement, il se borne à déclarer que l'accusé n'est pas coupable du crime tel qu'il est qualifié : cela ne signifie pas nécessairement qu'il estime que le fait ne lui est pas imputable, ou qu'il ne constitue aucune infraction. De ce que l'accusé est acquitté du chef de l'accusation d'attentat à la pudeur, il ne s'ensuit pas qu'il n'a pas commis un outrage à la pudeur publique ; de ce qu'il est acquitté du chef de l'accusation d'assassinat, il ne s'ensuit pas qu'il n'a pas commis

le délit de coups et blessures volontaires ou d'homicide par imprudence. Si le président des assises a posé subsidiairement les questions d'outrage public, de coups et blessures, ou d'homicide involontaire, et si le jury y a répondu négativement, il est évident que ces qualifications ne peuvent plus être relevées. Mais la position de questions subsidiaires est purement facultative, et laissée à l'entière appréciation du président.

Il en résulte que lorsque l'art. 360, C. I. cr., déclare que « toute personne acquittée légalement ne pourra plus être reprise ni accusée à raison du même fait, » on doit entendre ce dernier mot dans le sens de fait *tel qu'il a été qualifié* (fait juridique) et non dans le sens de fait *tel qu'il s'est passé* (fait matériel.) (1)

Cette interprétation résulte du Code de 1808, qui a modifié le système adopté par les Codes de 1791 et de brumaire an IV. Sous l'empire de ces Codes, les éléments de culpabilité étaient divisés en plusieurs questions. On demandait d'abord au jury si le fait avait été commis, puis, si l'accusé en était coupable. En second lieu, le président du tribunal criminel était obligé, à

(1) La jurisprudence belge interprétait de la même façon l'art. 360 du Code d'instruction criminelle. La loi du 21 avril 1850 a confirmé cette jurisprudence, en décidant que « toute personne acquittée légalement ne peut plus être reprise ni accusée à raison du même fait *tel qu'il a été qualifié*. »

peine de nullité, de poser toutes les questions qui résultaient des circonstances du fait de l'accusation.

Cette jurisprudence, qui est très ancienne, ne nous paraît pas devoir être approuvée.

Il est exact que le fait qui a donné lieu à un arrêt de condamnation ou d'absolution ne peut pas être poursuivi sous une nouvelle qualification. Mais ce n'est pas pour la raison qu'on en donne dans le système de la jurisprudence. Ce n'est pas *après le verdict*, lorsque celui-ci est affirmatif, que la Cour d'assises doit examiner si le fait est prévu par une disposition pénale : c'est auparavant.

Quant aux ordonnances d'acquittement, elles doivent, comme toutes les décisions définitives, mettre obstacle à de nouvelles poursuites relativement au même fait. L'art. 260 est formel. C'est en dénaturer le sens que d'affirmer arbitrairement que le législateur a voulu parler de la qualification et non du fait matériel.

Si le législateur de 1808 avait voulu changer la règle de procédure jusqu'alors adoptée, n'aurait-il pas exprimé cette volonté d'une façon formelle ? Il a repris, sans y toucher, la formule du Code de Brumaire ; ce ne peut être que parce qu'il entendait conserver la règle ancienne.

Le président des assises *doit*, aujourd'hui encore, poser au jury des questions sur toutes les incriminations que le fait peut revêtir : c'est l'objet des questions

subsidiaires (1). S'il n'a pas posé de question relativement à une qualification, ce ne peut être que parce qu'il estimait qu'une réponse négative se serait imposée.

Nous croyons que la véritable raison qui a dicté ce système à la Cour de cassation, c'est une raison d'utilité pratique. Elle a voulu permettre de ressaisir ceux que la bienveillance excessive du jury a fait bénéficier d'une impunité imméritée. Ce contrôle des décisions du jury par les juges nous paraît absolument irrégulier. Si le jury, par son caractère capricieux et pusillanime, se montre incapable d'assurer la sécurité de la société, qu'on le supprime et qu'on fasse juger les crimes par les magistrats, comme les autres infractions : mais qu'on n'aille pas user d'un subterfuge pour faire juger à nouveau, sous un autre nom, *par une juridiction d'ordre inférieur*, les crimes que le jury n'a pas voulu réprimer !

D'autre part, les juges correctionnels, une fois saisis, ne peuvent se déclarer incompétents : ils sont obligés de considérer comme des délits des faits que dans leurs consciences ils estiment criminels

Si ce système a l'avantage de ne pas laisser la répression désarmée, il entraîne des conséquences déplorables au point de vue de la logique. « Après un acquittement en Cour d'assises, on pourra reprendre l'individu acquitté devant le tribunal correctionnel, ou devant le

(1) En ce sens, Cass. 10 juin 1845, B. n° 199.

tribunal de simple police, mais non devant la Cour d'assises. Si bien qu'au cas de concours idéal de deux crimes, l'individu acquitté sur l'un jouira certainement d'une complète sécurité ; et si, au contraire, il y a concours d'un crime et d'un délit, ou concours d'un crime et d'une contravention, l'individu acquitté du crime sera sous le coup d'une nouvelle poursuite devant la juridiction correctionnelle ou de simple police, tant que la prescription ne sera pas accomplie. (1)»

La Cour suprême a si bien compris la hardiesse de sa théorie qu'elle n'en fait pas application dans tous les cas et lui a posé des limites. Elle n'admet les poursuites nouvelles *que lorsque les éléments de la dernière qualification diffèrent des circonstances constitutives de la première.* (2)

Nous ne comprenons pas la portée de cette condition. Deux qualifications diffèrent nécessairement au moins par un élément constitutif, soit matériel, soit moral. Quelque imparfaites que soient nos lois, il nous semble qu'on ne peut y trouver plusieurs dispositions réprimant sous plusieurs noms différents des actes commis absolument dans les mêmes circonstances.

Par application de ce principe, l'individu acquitté

(1) Larcher, *op. cit.*, n° 28.

(2) V. le rapport de M. le conseiller Massé, sous Cass., 7 juillet 1875, D. 76. 1. 47.

d'une accusation de viol, d'attentat à la pudeur avec violences ou d'attentat à la pudeur sans violences, peut être repris pour outrage public à la pudeur. L'individu acquitté pour infanticide peut être repris pour homicide par imprudence, exposition ou délaissement d'enfant. Par contre, celui qui a été acquitté pour attentat à la pudeur avec violences sur un enfant ne peut être poursuivi pour excitation de mineurs à la débauche. Les éléments constitutifs de chacune des infractions ne diffèrent-ils donc pas dans ce dernier exemple comme dans les autres ?

Il résulte donc, à notre avis, du principe de l'autorité de la chose jugée, que le fait qui a été l'objet d'une ordonnance ou d'un arrêt de non-lieu non attaqué ne peut être l'objet de nouvelles poursuites que s'il survient des charges nouvelles. Le fait qui a été l'objet d'une décision irrévocable d'une juridiction de jugement ne peut être repris sous aucun prétexte.

Cette règle doit cependant souffrir une exception en matière de presse. La loi du 29 juillet 1881 (art. 48, 50 et 60) exige, à peine de nullité, que le réquisitoire introductif d'instance ou la citation contienne la qualification des faits qui motivent la poursuite, et la mention des textes dont l'application est demandée. Il en résulte que si la partie poursuivante a qualifié les faits d'une façon inexacte, ou indiqué des articles qui ne s'y

appliquent pas, l'acquittement du prévenu s'impose.

Dans ces conditions, la Cour d'assises ou le tribunal correctionnel n'examine plus le fait sous toutes ses faces. L'acquittement ne signifie qu'une chose : c'est que le fait ne tombe pas sous la qualification ou sous les articles mentionnés dans le réquisitoire introductif d'instance ou dans la citation. Il ne prouve pas que le fait ne constitue ni crime, ni délit.

Lorsqu'un fait unique constitue plusieurs délits de presse, l'acquittement sur l'un des délits ne doit donc pas empêcher de nouvelles poursuites envers les autres, s'ils n'ont pas été relevés dans le réquisitoire introductif d'instance ou dans la citation.

CHAPITRE V

De l'infraction qui forme la circonstance constitutive ou aggravante d'une autre infraction

Nous avons donné, dans notre premier chapitre, plusieurs exemples d'une hypothèse un peu différente de celle que nous avons étudiée jusqu'à maintenant sous le nom de cumul idéal (1) : l'hypothèse de l'infraction qui forme la circonstance constitutive ou aggravante d'une autre infraction, ou infraction *complexe*.

Tandis que le concours idéal tel que nous l'avons conçu jusqu'à maintenant résulte toujours d'un fait *matériel* unique, il s'agit ici de faits *multiples* reliés entre eux par l'unité de but et de conception, et présentant cette particularité que l'un est un élément constitutif ou une circonstance aggravante de l'autre.

Tous les auteurs ne considèrent pas l'infraction complexe comme rentrant dans l'hypothèse du cumul idéal.

(1) Voir les exemples de cette hypothèse, page 62.

La question de la nature juridique de l'infraction complexe a donné lieu à trois systèmes :

1° *Théorie du délit unique* (1). L'unité de dessein rattache les uns aux autres les actes commis et les absorbe dans une infraction unique complexe.

Quand l'une des infractions est une circonstance aggravante de l'autre, toutes deux disparaissent pour faire place à une nouvelle infraction plus grave : c'est l'infraction *qualifiée*. Exemple : vol avec violences, vol avec escalade ou effraction.

Quand l'une des infractions est un simple élément constitutif de l'autre, c'est la plus grave qui anéantit l'autre en l'absorbant. Ainsi, le délit d'ouverture de lettres (art. 187, C. pén.) s'absorbe dans le crime de soustraction de valeurs (art. 173), l'évasion de détenus consommée au moyen d'un incendie s'absorbe dans le crime d'incendie, qui sert à la réaliser. (2)

(1) FAUSTIN HÉLIE, *Instr. crim.*, n° 1005 ; VON LISZT, *Lehrbuch des deutsch. Strafrecht*, 8e éd., n° 55 ; ROUX, notes S. P. 1902, 1 297. Nous n'osons pas ajouter à ces noms celui de M. VIDAL. M. VIDAL déclare bien que ces hypothèses constituent un délit unique ; mais il les cite ensuite comme exemples de concours idéal (VIDAL, *op. cit.*, nos 79 et 252, § 1er). Nous ne comprenons pas la conception de M. VIDAL. Les deux doctrines paraissent s'exclure réciproquement. Il ne saurait y avoir à la fois unité et pluralité de délits.

(2) « Toute circonstance qui, par son adhésion à un autre fait, en modifie ou en aggrave le caractère n'est plus qu'un élé-

Cette théorie entraîne les conséquences suivantes :

1° Il arrive fréquemment que le juge d'instruction, pour correctionnaliser la poursuite, rende une ordonnance de non-lieu en ce qui concerne l'une des infrac-

---

ment de ce fait principal : elle devient l'un de ses membres, elle en fait partie ; *la loi pénale, en incriminant leur réunion, en a fait un tout qui ne peut être poursuivi que dans son ensemble.* Il ne peut dépendre de l'action publique de briser ce tout en plusieurs parties et d'y chercher les éléments de différents délits ; car ces parties, séparées les unes des autres, n'auront ni la même valeur morale, ni la même criminalité que si elles étaient réunies.

« Le fait de vol, connexe au meurtre, en forme une circonstance aggravante, puisqu'il en modifie le caractère ; il constitue l'un des éléments du crime complexe prévu par l'art. 304 du Code pénal ; il est une des parties de l'action que la loi a prévue dans son ensemble, l'un des accessoires du fait principal dont il aggrave la criminalité. »

(Faustin Hélie, *Instr. crim.*, n° 1005).

« Lorsque la loi incrimine en particulier un ensemble de faits, il ne peut plus y avoir qu'une seule sorte de poursuite, celle de leur réunion ; celle des faits isolés cesse d'être possible.... Ce qu'il convient d'observer, c'est que la théorie de la Cour suprême » (la théorie du concours réel, v. *infra*, p. 114) « n'envisage pas le crime dans l'ampleur que lui a donnée le criminel et *avec l'unité que lui a attribuée la loi,* c'est qu'elle le mutile et lui substitue ses parties, dont la répression fragmentée laisse cette fois sûrement et contre toute justice la sécurité sociale en complet danger. Si le juge correctionnel est dans l'obligation de prononcer une peine pour le délit dont il est saisi, *et s'il ne peut pas se dessaisir de la poursuite parce que le délit qui lui est soumis est*

tions, et se contente de poursuivre l'autre ; quand, par exemple, un employé des postes a tenté de s'approprier des valeurs renfermées dans une lettre à lui confiée, il peut écarter le crime de tentative de vol et poursuivre simplement le délit d'ouverture de lettres. Lorsqu'un malfaiteur a pénétré par effraction dans le domicile d'autrui pour y accomplir un vol, il peut écarter le vol qualifié et poursuivre simplement la violation de domicile. (1)

Il résulte de la théorie du délit unique que le tribunal correctionnel saisi doit se déclarer incompétent, s'il estime que le fait constitue un crime. Les divers actes matériels constitutifs de la double infraction dont l'une disparaît absorbée par l'autre forment un fait *juridique* unique. Le tribunal est saisi de ce fait et doit, même

---

l'élément d'une infraction criminelle qui l'absorbe, c'en est fait de la sécurité sociale ; la condamnation qu'il prononcera pour le délit de violation de domicile fera obstacle à ce que postérieurement la tentative de vol soit poursuivie autrement que comme simple délit. Le principe « *non bis in idem* » s'y oppose. » Roux, note au S. P. 1904, 1.297.

Cf. Chauveau et Faustin Hélie, *Théorie du Code pénal,* troisième édition, III, 33.

Vidal, *op. cit.*, n° 79.

(1) Il peut poursuivre également le vol simple, en fermant les yeux sur l'effraction qui l'accompagne, ou poursuivre à la fois le vol simple et la violation de domicile, comme si le rapport de cause à effet qui entraîne l'aggravation n'existait pas en la circonstance.

d'office, lui donner la qualification qui paraît devoir s'y appliquer.

Comme lorsqu'il s'agit d'un fait matériel unique, l'ordonnance de non-lieu rendue par le juge d'instruction sur le crime n'est pas autorisée par l'art. 128, C. I. cr. : ce n'est qu'une formule inexacte et inopérante, qui ne lie en aucune façon le tribunal correctionnel.

Les auteurs qui ont adopté l'une des deux autres théories lui reprochent d'entraîner les conséquences suivantes :

1° De ce que l'élément moyen s'absorbe dans l'élément fin, il résulte qu'un crime peut être amnistié par un délit. Lorsqu'un détenu met le feu à sa geôle pour s'évader, le crime d'incendie ou de tentative d'incendie doit s'absorber dans le délit d'évasion. (1)

2° L'art. 380, C. pén., couvre d'une immunité légale les *soustractions* commises au préjudice de parents ; la doctrine et la jurisprudence s'accordent pour reconnaître qu'on doit entendre par soustractions tous actes d'indélicatesse : vols simples et qualifiés, escroqueries, abus de confiance. Mais les délits formant la circonstance aggravante du vol, les bris de clôtures, les violations de domicile, les violences, sont-elles également immunisées ?

Pour M. Rougier, c'est la conséquence logique et

(1) En ce sens, Bordeaux, réformé par Cass., 21 août 1845, *B. cr.*, 263. Voy. Rougier, *op. cit.*, nos 7, 9 et 11.

nécessaire de la théorie du délit unique. « Dans ce système dit-il, (1) le vol qualifié est un acte unique, un bloc, pour employer une expression qui a fait fortune. Les violences, l'escalade, l'effraction, constituent sa tentative. Du moment que l'ensemble est licite, la tentative ne saurait être illicite. » Et M. Rougier appelle l'attention sur l'iniquité d'une telle conséquence, d'après laquelle un fils qui frappe sa mère ou viole le domicile paternel est assuré d'une impunité scandaleuse quand son acte est déterminé par le vol. (2)

3° Quand, l'infraction préparatoire une fois réalisée, l'agent s'est volontairement désisté avant la consommation de l'infraction terminale, aucune poursuite n'est possible même pour cette première infraction.

Le malfaiteur qui, s'étant introduit par effraction dans une maison pour la dévaliser, regrette soudain son acte et se retire sans avoir rien soustrait, ne peut être poursuivi pour bris de clôture. L'agent des postes qui,

---

(1) Rougier, *op. cit.*, n° 13.

(2) « Il est au moins bizarre de voir le vol agir comme fait justificatif et l'intention de voler purifier des actes en eux-mêmes coupables. On a fort décrié les casuistes qui soutenaient que la fin justifie les moyens : au moins n'ont-ils jamais pensé que pour produire cet effet la fin dût être criminelle ! » Rougier, *op. cit. ibid.* — En ce sens: Nancy, 22 juillet 1895, *J. des Parquets*, 95. 2. 108. — Bourges, 31 mai 1908, Journal « *la Loi* » du 6 juin. En sens contraire : Douai, 19 décembre 1859, D. 60. 2. 96 ; Cass., 3 août 1901, B. 226.

ayant ouvert une lettre afin de s'emparer des valeurs qu'elle renferme, se repent tout-à-coup et abandonne son projet de vol, ne peut être poursuivi pour délit d'ouverture de lettres. Le délit moyen est amnistié par le délit fin, qui est amnistié lui-même par le désistement volontaire de l'agent. (1)

Si, comme ces auteurs le prétendent, ces conséquences résultaient inévitablement de la théorie du délit unique, cette théorie devrait être rejetée. Mais elles nous paraissent fort discutables.

1° D'après la majorité des partisans de la théorie du délit unique, ce n'est pas toujours le délit fin qui absorbe le délit moyen ; c'est le délit le plus grave qui absorbe l'autre. (2) Lorsqu'un détenu met le feu à sa

(1) « Si on est en présence d'un délit unique, il faut accepter toutes les conséquences de l'unité de délit. L'agent, pour voler, a enfoncé une devanture : l'acte préparatoire est accompli, il a dès lors son caractère que les événements subséquents ne peuvent modifier. Que son auteur soit arrêté de force au moment de passer outre à la soustraction ou qu'il s'arrête de lui-même, cela ne saurait rien changer à ce qui est acquis. Et si, dans le premier cas, on le considère comme auteur d'une tentative de vol, pour lui appliquer les peines du crime, on doit, dans le second, le considérer comme auteur de la même tentative pour lui octroyer l'immunité dont bénéficie la tentative volontairement abandonnée. » Rougier, *op. cit.*, n° 15.

(2) « L'unité de dessein peut se rencontrer malgré la variété des actes accomplis, quand un fait, en lui-même délictuel n'est

prison pour s'évader, c'est le crime d'incendie qui anéantit le délit d'évasion en l'absorbant.

2° Pour que le délit le moins grave disparaisse absorbé par l'autre, il faut que ce dernier délit soit punissable. Le vol commis entre parents est immunisé par l'art. 380 ; son auteur est en droit d'opposer à la poursuite une exception péremptoire ; la juridiction répressive est incompétente pour statuer sur le fait et doit refuser de connaître de l'affaire *in limine litis*. Dans ces conditions on doit admettre que le délit le moins grave subsiste et doit être réprimé.

3° Quand l'agent, après avoir commis l'infraction préparatoire se désiste volontairement avant de commettre l'infraction terminale, cette infraction est également immunisée : la tentative n'est pas punissable, puisque l'agent s'est volontairement désisté. Elle n'a donc pu absorber l'infraction préparatoire qui subsiste et est parfaitement punissable.

Ce ne sont donc pas les conséquences pratiques de cette théorie qui doivent la faire rejeter. Pour nous, cette théorie est inadmissible, parce que rien, dans la loi, n'autorise à affirmer que le délit qui est une circons-

---

commis que dans le but d'en accomplir un autre, et comme un acte préparatoire de ce dernier, *dans lequel il s'absorbe s'il est de moindre ou égale valeur, ou qu'il absorbe, s'il est de gravité plus grande.* » Roux, S. P., 02. 1.297.

Cf. Vidal, *op. cit.*, n° 79.

tance constitutive ou aggravante d'un autre doit être absorbé par celui-ci : que, par exemple, le vol qualifié exclut la violation de domicile, que le crime de l'art. 173 exclut le délit de l'art. 187. Il nous semble bien plutôt que les deux délits existent l'un dans l'autre, et qu'on est en présence d'un concours idéal d'infractions.

2° *Théorie du concours réel.* Les partisans de cette théorie font généralement une distinction suivant que l'une des infractions est un *élément constitutif* ou une *circonstance aggravante* de l'autre.

Lorsqu'une infraction est *aggravée* par un fait qui, pris isolément, constituerait un délit unique, on se trouve en présence d'un délit nouveau qui se substitue aux autres en les absorbant. La théorie du délit unique est vraie pour les infractions qualifiées (1).

Mais, en dehors de cette hypothèse, on se trouve en présence de deux délits simplement connexes, par appli-

---

(1) Haus, *Code pénal belge*, 2e éd., n° 846 : « On ne peut admettre un concours d'infractions, lorsque l'accusé a commis un crime avec des circonstances aggravantes qui, prises isolément, sont des infractions *sui generis*, mais qui, avec le fait principal auquel elles se rattachent, *ne constituent qu'un crime unique* que la loi punit plus sévèrement à raison de ces circonstances ». Cependant, M. Haus décide, sans en donner la raison, qu'il y a concours de délits connexes lorsqu'un meurtre a été commis pour faciliter l'exécution d'un vol ou pour en assurer l'impunité.

cation de l'art. 227 *in fine* C. I. cr. : chacun de ces délits conserve son individualité et ses caractères respectifs.

Cette théorie a été adoptée par un arrêt de la Cour d'Agen, confirmé par la Cour suprême (1). La Cour d'appel, en constatant que l'infraction préparatoire n'avait pas pour effet d'aggraver la peine de l'infraction terminale, avait considéré les deux délits comme simplement connexes (2).

Deux ans plus tard (3), la Cour de cassation rejetait la distinction admise par la doctrine et par la Cour d'Agen, en décidant que le vol avec escalade se composait de deux délits distincts et connexes : la violation

(1) Agen, 5 juillet 1899, Cass. 29 mars 1900, S. P. 02. 1. 297.

(2) Il s'agissait d'un agent des postes qui avait ouvert une lettre pour s'approprier les valeurs qu'elle contenait. « Attendu, dit la Cour suprême, que toute la question est de savoir si l'on se trouve en présence d'un fait unique, qualifié vol, et comprenant la violation de lettres parmi ses éléments, ou si, au contraire, les faits révélés par l'information constituent ou pourraient constituer un délit et un crime distincts et séparés... Attendu que l'art. 173, C. pén., ne donne en aucune façon à la violation des lettres le caractère d'une circonstance aggravante de la soustraction ; qu'ainsi la violation de lettres et la soustraction de valeurs, ayant chacune leur existence propre, constituent un délit et un crime distincts et séparés, qui ne sont unis l'un à l'autre par aucun lien d'indivisibilité ; qu'il existe entre eux, aux termes de l'art. 227, C. I. cr., une connexité qui permettrait de les déférer l'un et l'autre à la Cour d'assises, s'ils étaient l'un et l'autre poursuivis ».

(3) Cass. 3 mai 1902, S. P. 1904. 1. 297.

de domicile et le vol simple. Cette solution, universellement critiquée par la doctrine (1), ne s'explique que par le désir de faciliter les correctionnalisations.

Voici les conséquences qui résultent de cette théorie :

Supposons une infraction complexe, présentant le caractère criminel, constituée ou aggravée par un délit correctionnel. Le juge d'instruction, pour correctionnaliser la poursuite, a rendu une ordonnance de non-lieu en ce qui concerne le crime et renvoyé le délit devant la juridiction compétente. Celle-ci sera forcée d'en connaître ; nous avons vu en effet (p. 89-90), que la connexité d'un fait avec un autre fait non poursuivi ne peut autoriser le juge qui en est saisi à se déclarer incompétent, alors surtout que cet autre fait a été écarté par une ordonnance de non-lieu ayant acquis l'autorité définitive de la chose jugée.

En second lieu, comme il s'agit de deux délits distincts, il est évident que l'immunité accordée par l'art. 380 du Code pénal aux soustractions entre parents laisse subsister le délit connexe de violation de domicile, de violences, etc. ; que le désistement volontaire de l'agent avant l'exécution de l'infraction terminale laisse subsister entièrement l'infraction préparatoire.

Cette deuxième conséquence nous paraît équitable ; la première, au contraire, ne nous semble pas devoir

(1) Voy. par exemple Roux, note sous l'arrêt précité ; Rougier, *op. cit.*, n° 2.

être approuvée. Nous sommes fermement partisans de la correctionnalisation et la considérons comme une mesure excellente et nécessaire : mais à la condition toutefois qu'on n'en fasse pas un usage abusif et qu'elle soit librement consentie par les tribunaux et par les parties. Or, la théorie du concours réel est un système très habilement imaginé pour la leur imposer.

Les délits dont l'un est un élément constitutif ou une circonstance aggravante de l'autre nous semblent en effet différer absolument des délits simplement connexes. Chacun des délits liés par la connexité conserve son individualité. Le premier peut être un acte préparatoire de l'autre : il n'est jamais un acte d'exécution. Le voleur qui s'empare d'une échelle avec l'intention reconnue d'en faire usage pour commettre un vol, l'assassin qui soustrait une arme avec l'intention reconnue de s'en servir pour commettre un meurtre, ne sauraient être poursuivis pour tentatives de vol ou de meurtre.

Au contraire, dans l'infraction complexe, le délit préparatoire est un commencement d'exécution du délit terminal. Le malfaiteur qui a frappé sa victime et a été arrêté par une circonstance étrangère avant de la dévaliser, le cambrioleur qui, l'effraction ou l'escalade étant commise, est arrêté avant de commettre son vol (1)

(1) De même, la tentative du crime de soustraction de valeurs contenues dans une lettre existe dès que le délit d'ouverture de lettre est réalisé, si l'intention de l'agent n'est pas douteuse.

sont parfaitement coupables de tentatives de crimes et relèvent légalement de la Cour d'assises.

On pourrait représenter géométriquement les délits dont l'un est un élément constitutif ou une circonstance aggravante de l'autre sous la forme de deux circonférences tangentes intérieurement : tous les éléments de l'une des infractions sont en effet renfermés dans l'autre, de même que tous les points de l'une des circonférences se trouvent situés à l'intérieur de l'autre.

On pourrait comparer, au contraire, les délits connexes à deux circonférences tangentes extérieurement. Les délits connexes ont entre eux un point de contact, mais ils restent distincts et conservent leur individualité respective.

Théorie du concours idéal. — (1) Pour nous, l'infraction complexe présente les deux caractères distinc-

---

« Il nous semble, dit M. Roux dans la note précitée, que ce système, en séparant comme infractions distinctes l'ouverture des lettres et la soustraction de valeurs, s'attache trop exclusivement à l'élément matériel du délit et, pas assez à l'intention du délinquant qui n'a voulu qu'une chose, le vol. Il nous semble de plus qu'à distinguer dans ce cas deux infractions, on fait figurer deux fois, non pas le même élément matériel, car les délits ont des objets différents, mais le même élément intentionnel, qui est unique pour les deux actes, et que, par suite, on contrevient à ce point de vue au principe : *Non bis in idem* ».

(1) Garçon, *Code pénal* annoté ; Rougier, op. cit.

tifs du concours idéal d'infractions : unité de fait, pluralité de délits.

Unité de fait. — Les divers actes matériels qui composent l'infraction complexe sont reliés entre eux par l'unité de dessein et forment un fait juridique unique. « Entre les actes matériellement distincts qui constituent l'ensemble délictueux, un lien juridique est établi par la connexion de moyen à fin : l'unité de dessein est l'élément commun qui opère la soudure. (1) »

Pluralité de délits. — Cette circonstance que l'un des délits est un élément constitutif ou aggravant de l'autre n'entraîne en aucune façon l'absorption de l'un des délits dans l'autre. « Est-il théoriquement nécessaire, dit M. Rougier, (2) qu'une incrimination anéantisse l'autre en l'absorbant ? Elle la contient, voilà tout : nous comparerions volontiers l'infraction complexe à une de ces boîtes ingénieusement combinées pour renfermer exactement un certain nombre de boîtes de dimensions moindres qui rentrent exactement les unes dans les autres. Quand tout est rangé, on ne voit qu'une boîte unique. Cela n'empêche pas les autres d'exister, de façon qu'on les retrouve quand il sera nécessaire. »

Nous ne parlerons que très brièvement des conséquences pratiques de cette théorie. Ce sont celles dont

(1) Rougier, *op. cit.*, n° 7.
(2) Rougier, *op. cit.*, n° 9.

nous avons fait remarquer les avantages en exposant la théorie du délit unique :

1° Quand le juge d'instruction a dissocié l'infraction complexe, le tribunal correctionnel saisi d'un seul des délits peut d'office et doit sur déclinatoire se déclarer incompétent, alors même que l'autre délit aurait fait l'objet d'une ordonnance de non-lieu ayant acquis l'autorité définitive de la chose jugée.

2° Quand le fait délictuel, envisagé sous une seule de ses faces, a donné lieu à une décision judiciaire ayant acquis l'autorité définitive de la chose jugée, il ne peut donner lieu à de nouvelles poursuites sous une autre qualification : ce serait contraire au principe : *Non bis in idem.*

3° Enfin, quand l'infraction terminale est couverte par une immunité légale, l'infraction préparatoire subsiste et doit être réprimée. Elle subsiste également, quand la tentative du délit complexe n'est pas caractérisée, en raison du désistement volontaire de l'agent.

CONCLUSION

Nous avons étudié, dans ce travail, deux hypothèses bien distinctes : le *délit collectif*, dans lequel plusieurs faits ne forment qu'une seule infraction, et le *concours idéal*, dans lequel un seul fait constitue plusieurs infractions.

I. Le délit collectif peut se présenter sous plusieurs formes différentes : délit commis par plusieurs agents ; délit d'habitude ; délit collectif par l'unité de but. La question de savoir, dans chaque espèce, si l'on est en présence d'un seul délit collectif par l'unité de but ou de plusieurs délits est une question de fait souvent fort délicate ; en matière d'infractions contre les personnes, il y a toujours pluralité de délits quand les divers actes ont fait des victimes différentes.

II. Il y a concours idéal d'infractions, lorsqu'un même fait, matériel ou juridique, constitue plusieurs délits de même espèce ou d'espèces différentes. L'auteur de plu-

sieurs délits en concours idéal ne peut encourir qu'une seule peine, par arg. *a fortiori* de l'art. 365, al. 2, C. I. *cr.*, et par application du principe « *Non bis in idem.* » Cette peine est prononcée par le tribunal régulièrement compétent pour connaître du délit le plus grave ; le fait doit être examiné sous toutes ses qualifications.

Si la poursuite de l'un des délits en concours intellectuel est subordonnée à une condition (autorisation préalable, plainte, etc.) l'autre délit ne pourra être poursuivi que s'il ne relève pas d'une juridiction moins élevée.

Lorsqu'un délit de presse, relevant de la Cour d'assises, est en concours idéal avec un délit correctionnel, la Cour d'assises est seule compétente pour connaître du fait sous ses deux qualifications.

Enfin, lorsqu'un jugement définitif est intervenu sur le fait envisagé sous l'une de ses qualifications, de nouvelles poursuites ne peuvent, à notre avis, être exercées sous une autre. La Cour de cassation, dans une jurisprudence très ancienne et très fermement établie, admet cependant la possibilité de nouvelles poursuites devant les juridictions correctionnelle et de simple police, quand le crime a été l'objet d'un verdict négatif.

Les règles du concours idéal doivent s'appliquer à l'infraction qui parmi ses circonstances constitutives ou aggravantes, renferme un autre fait délictuel. Nous

croyons qu'il y a lieu d'assimiler au fait matériel le fait *juridique* dont les éléments sont reliés entre eux par l'unité de dessein.

Vu :

Nancy, le 6 mai 1913.

Le Président de la thèse :

Louis Rolland.

Vu :

Nancy, le 7 mai 1913.

Le Doyen :

E. Binet.

Vu et permis d'imprimer :

Nancy, le 8 mai 1913

Le Recteur de l'Académie :

Ch. Adam,

Correspondant de l'Institut.

TABLE DES CHAPITRES

Pages

BIBLIOGRAPHIE 7

INTRODUCTION 9

PREMIÈRE PARTIE. — *Du délit collectif.*

CHAP. I. — Du délit commis par plusieurs agents. . . . 15

CHAP. II. — Du délit d'habitude 25

CHAP. III. — Du délit collectif par l'unité de but 34

SECONDE PARTIE. — *Du concours idéal de délits.*

CHAP. I. — Définition du concours idéal. Différences avec le concours réel et l'alternative d'infractions. Justification de la théorie 53

CHAP. II. — Quelle peine, dans le silence de la loi, doit-on infliger à l'auteur de plusieurs infractions en concours idéal ?. 78

CHAP. III. — Quelles sont les conséquences du concours idéal au point de vue de la compétence et de la procédure ? 85

CHAP. IV. — Quand un jugement définitif a été rendu sur le fait envisagé sous l'une des qualifications dont il est susceptible, de nouvelles poursuites sont-elles possibles sous les autres ?. 96

CHAP. V. — De l'infraction qui forme la circonstance constitutive aggravante d'une autre infraction 106

CONCLUSION. 121

ERRATA

Lire :

Page 8, 26e ligne : *1910*, au lieu de *1204*. 30e et 31e lignes : sous Cass., 6-26 nov. *1874*, S. 75. 1.481. *Journal du Palais*, 75, *1204*.

Page 12, 16e ligne : le concours *réel* et l'alternative d'infractions.....

Page 21, 14e et 19e lignes : *co* auteur *ou* complice....

Page 23, note, 10e ligne : de la produire.
id., 25e ligne : « Et combien cette indivisibilité :

Page 24, lignes 6 et s. : qui décide que « la Cour (Chambre d'accusation) statuera par un seul et même arrêt sur les délits connexes dont les pièces se trouveront en même temps *produites* devant elles. »

Page 30, 6e ligne : *L'affirmative* résulte, selon nous.... »

Page 40, 24e ligne : Lire la note (1) comme si elle se trouvait dans le texte.

Page 57, 15e ligne : (art. 147, C. pén.)

Page 61, 4e ligne : crimes de *meurtre*.

Page 71, 22e ligne : (art. 3-2°).

Page 72, 12e ligne : *Specialia*.

Page 80, lignes 16 et 17 : *les détenus qui se sont évadés* par bris de prison ou par violences.

Page 87, note, lignes 14 et s. la condamnation est entourée de moins de publicité et la détention préventive de moindre durée...

Page 91, 9e ligne : est soumise à *certaines* conditions.

Page 92, lignes 24 et s. : Le législateur n'a pas voulu que les tribunaux répressifs *pussent* préjuger en cette matière....

Page 124, 21e ligne : chap. V de l'infraction qui forme la circonstance constitutive *ou* aggravante d'une autre infraction.